

Fürstlich Liechtensteinischer Oberster Gerichtshof

5 C 307/93-49

B e s c h l u ß

Der Fürstlich Liechtensteinische Oberste Gerichtshof als Rekursgericht hat durch seinen Präsidenten Prof. Dr. Karl Kohlegger als Vorsitzenden sowie die Oberstrichter Dr. Giovanni Maranta, Rösle Eberle, Paul Gassner und Dr. Renate Müssner als weitere Mitglieder des Senates, ferner im Beisein des Schriftführers Hans-Peter Kaufmann in der

R e c h t s s a c h e

der klagenden Partei L [REDACTED], Rechtsanwalt in D-[REDACTED], [REDACTED], als Konkursverwalter über das Vermögen der Firma M [REDACTED] GmbH & Co KG in D-[REDACTED], vertreten durch H.B [REDACTED], A.B [REDACTED] und M.D [REDACTED], Rechtsanwälte in FL-[REDACTED], wider die beklagte Partei C [REDACTED] Trust reg. [REDACTED], vertreten durch P.M [REDACTED], P.G [REDACTED] und W.K [REDACTED], Rechtsanwälte in FL-[REDACTED], wegen CHF 62.612,61 s.A. infolge Rekurses der beklagten Partei gegen den Beschluß des Ersten Senates des Fürstlich

Liechtensteinischen Obergerichtes vom 8. Februar 1996, 5 C 307/93-45, womit über Berufung der klagenden Partei das Urteil des Fürstlich Liechtensteinischen Landgerichtes vom 7. Dezember 1994, 5 C 307/93-31, aufgehoben und die Rechtssache unter Rechtskraftvorbehalt an das Fürstlich Liechtensteinische Landgericht zur neuerlichen Verhandlung und Entscheidung rückverwiesen wurde, in nicht öffentlicher Sitzung folgenden Beschluß gefaßt:

Dem Rekurs wird keine Folge gegeben, sondern die angefochtene zweitinstanzliche Entscheidung bestätigt.

Die Kosten des drittinstanzlichen Verfahrens sind gleich weiteren Verfahrenskosten zu behandeln.

B e g r ü n d u n g :

1) Der vorliegende Rechtsstreit steht in einem engen Zusammenhang mit dem rechtskräftig abgeschlossenen früheren Verfahren 1 C 240/89 des FL Landgerichtes. In diesem früheren Verfahren war die klagende Partei mit dem heutigen Kläger in seiner Eigenschaft als Konkursverwalter über das Vermögen der Firma M [REDACTED] GmbH KG in [REDACTED], BRD, identisch. Beklagte Partei des früheren Verfahrens war hingegen eine Frau I.M. [REDACTED], die bei der damaligen liechtensteinischen Landesbank, Vaduz, über ein Guthaben verfügungsberechtigt war,

welches bestimmungsgemäß zu ihrer Altersversorgung dienen sollte. I.M. [REDACTED] war aber von ihren Söhnen G. und M.M. [REDACTED] dazu bewogen worden, auf dem Umweg über zwei Privatkredite von je DEM 500.000,-- insgesamt DEM 1,000.000,-- in die mehr oder weniger konkursreife Firma M. [REDACTED] zu Sanierungszwecken einzuschießen. Als dann aber der Konkurs unabwendbar wurde, wollte I.M. [REDACTED] von ihrem Gelde retten, was noch zu retten war. In der Tat gelang es ihr, auf einem recht komplizierten Weg dieses ihr Ziel im damaligen Beklagten I.M. [REDACTED] leitete der Kläger nicht nur einen Anspruch der Konkursmasse auf Rückzahlung des nach Liechtenstein transferierten Betrages in die Konkursmasse ab, sondern behauptete auch eine strafrechtliche Verantwortlichkeit der I.M. [REDACTED]. Obschon diese das klägerische Vorbringen bestritt, wurde sie im Verfahren 1 C 240/89 in allen drei Instanzen zur Rückzahlung der seinerzeit ausdrücklich als "Teilbetrag" geltend gemachten Summe von CHF 255.485,60 samt Zinsen und Kosten verurteilt.

Dieser Entscheidung lagen in allen drei Instanzen, zusammengefaßt, folgende Feststellungen zugrunde, wobei daran zu erinnern ist, daß die damalige Beklagte I.M. [REDACTED] war.

Die damalige beklagte Partei I.M. [REDACTED] sei Kommanditistin der Firma M. [REDACTED] KG gewesen. Ihr Kommanditanteil habe DEM 30.000,-- betragen. Auch bei ihren Söhnen G.M. [REDACTED] und M.M. [REDACTED] habe es sich um Kommanditisten gehandelt. Der Betrag ihrer Kommanditanteile sei aber wesentlich höher gewesen und habe jeweils

die Höhe von DEM 1,485.000,-- gehabt. Alleinige Komplementärin der M. KG sei die M.M. GmbH gewesen, an deren Kapital von DEM 100.000,-- I.M. mit 25 % beteiligt gewesen sei. Als organschaftlicher Vertreter bzw. vertretungsberechtigter Geschäftsführer der persönlich haftenden Komplementärin M.M. GmbH sei G.M. aufgeschienen. Derselbe sei auch vertretungsberechtigter Geschäftsführer der M. KG gewesen.

Am 20.7.1984 sei die Eröffnung des Konkursverfahrens über die M. KG beantragt worden. Mit Beschluß vom 31.7.1984 sei der Konkurs eröffnet und der Kläger zum Konkursverwalter bestellt worden.

I.M. habe im Jahre 1977 CHF 1,545.000,-- als Altersvorsorge bei der BiL angelegt. Am 9.2.1980 habe sie F., dem Generalbevollmächtigten der M. KG, uneingeschränkte Vertretungsvollmacht bezüglich dieses Geldbetrages erteilt. Im September 1984 habe sie diese Vollmacht widerrufen. Sie habe bis dahin die Anlage und Verwaltung dieses Geldes der freien Entscheidung F.'s überlassen. Ihr Geld sollte lediglich "nie in die Firma eingebracht werden".

Die M. KG habe schon vor Ende 1983 mit erheblichen Liquiditätsproblemen zu kämpfen gehabt. Wie die in einem Verfahren des Klägers gegen G.M. wegen Rückzahlung kapitalersetzender Darlehen vor dem Landgericht Wiesbaden mit einem Sachverständigengutachten beauftragte Wirtschaftsprüfungsgesellschaft ATH auch für das FL Landgericht "schlüssig

leicht nachvollziehbar ausgeführt habe", sei das Vermögen der M. KG zum 31.12.1983 im wesentlichen durch kurzfristige (DEM 11,331.000,--) und langfristige (DEM 6,002.000,--) Bankverbindlichkeiten finanziert worden. Die Liquiditätslage 1983 sei unter anderem nur durch die außerordentliche Maßnahme positiv beeinflusst worden, daß Ende 1983 die Gesellschafter Darlehen gewährt hätten, die anfangs 1984 bereits wieder zurückbezahlt worden seien. Damit seien unzweifelhaft die beiden Geldbeträge über je DEM 500.000,-- angesprochen, die die BiL im Jahre 1983 G.M. und M.M. darlehensweise zugezählt habe, wobei die Unterzeichnung des Kreditvertrages dem Zeugen M.M. noch rememberlich gewesen sei. Der Zeuge F. habe glaubwürdig dargelegt, daß diese Beträge am

1.1.1984 wieder an die BiL zurückbezahlt worden seien.

Auf dem Hintergrund einer schlechten Finanzlage, die dem Geschäftsführer G.M. sowie den übrigen Gesellschaftern bekannt gewesen sei, habe der Zeuge F. die Aufgabe gehabt, für die M. KG laufend Kredite zu besorgen. Für diesen Zweck habe er Ende 1983 / anfangs 1984 bei der Banque internationale in Luxemburg drei Konti, lautend jeweils auf den Namen der Gesellschafter, eröffnet. Die bezüglichen Kontoeröffnungsunterlagen habe er G.M. und M.M. zur Unterzeichnung vorgelegt. Da die Luxemburger Bank aber nur bereit gewesen sei, G.M. und M.M. einen sogenannten "Durchreichkredit" zu gewähren, habe F. im Februar 1984 DEM 1 Mio vom Konto der I.M. bei der BiL auf das neu eröffnete Konto

derselben bei der Luxemburger Bank transferiert. Mit diesem Transfer sei I.M. [REDACTED] einverstanden gewesen. Sie habe in ihrer PV erwähnt, F. [REDACTED] habe ihr 1984 nahegelegt, wegen der höheren Zinsen das Geld nach Luxemburg zu transferieren. Es sei naheliegend, daß die Beklagte auch gewußt habe, daß diese Überweisung dem Zweck dienen solle, G.M. [REDACTED] und M.M. [REDACTED] einen Kredit der Luxemburger Bank über je DEM 500.000,-- zu ermöglichen. Andernfalls hätte I.M. [REDACTED] F. [REDACTED] nach Bekanntgabe der wirtschaftlichen Situation durch die Wirtschaftsprüfungsgesellschaft am 17.4.1984 wohl nicht den Auftrag erteilt, den zwischenzeitlich wieder bei der BiL einbezahlten Geldbetrag mittels Barschecks zu beheben. Denn für den Fall, daß ihr Geld mit der Kreditvergabe der Luxemburger Bank an ihre beiden Söhne in keinem Zusammenhang gestanden hätte, hätte ein wirtschaftlicher Verfall der M. [REDACTED] KG ihr Geldguthaben wohl nicht berührt.

Am 16./18.2.1984 seien zwischen der Luxemburger Bank sowie G.M. [REDACTED] und M.M. [REDACTED] Darlehensverträge abgeschlossen worden, mit denen sich die Bank verpflichtet habe, je einen Betrag von DEM 500.000,-- darlehensweise zu gewähren, wobei beide Geldbeträge auf ein Konto bei der Dresdner Bank, Frankfurt zur Auszahlung gelangen sollten.

Bei diesen Kreditvergaben an die Söhne der I.M. [REDACTED] habe es sich nicht um "ordentliche Kredite", bei denen die Luxemburger Bank auch materiell als Darlehensgeberin aufgetreten sei, sondern um sogenannte "Treuhandkredite", gehandelt,

bei denen die Bank nur formell als Darlehensgeberin fungiert habe. Tatsächlich seien die der Bank zuvor von I.M. [REDACTED] zur Verfügung gestellten Gelder auf die Privatkonten der Söhne G.M. [REDACTED] und M.M. [REDACTED] weitergeleitet worden. Der überwiesene Geldbetrag von 1 Mb 0 DEM sei vom Zeugen F. [REDACTED] am 22.2.1984 als Einlagezahlung in die M. [REDACTED] KG eingebracht und den Privatkonten der Söhne M. [REDACTED] zu je DEM 500.000,-- gutgeschrieben worden.

Mit Schreiben vom 16.4.1984 habe die für die M. [REDACTED] KG als Wirtschaftsprüferin tätige DATAG dem G.M. [REDACTED] mitgeteilt, daß auf Grund der sich abzeichnenden Situation zum 31.12.1984 bei der Komplementär-GmbH eine erhebliche Überschuldung zu verzeichnen sei und auch bei der M. [REDACTED] KG "der Tatbestand der Überschuldung verwirklicht sein dürfte". Abgesehen davon drohe "bei der finanziellen Anspannung der Gesamtgruppe die jederzeitige Zahlungsunfähigkeit". Die DATAG habe deshalb die unverzügliche Einberufung der Gesellschafterversammlung verlangt. Diese habe am 17.4.1984 stattgefunden. Daran hätten u.a. I.M. [REDACTED], die Wirtschaftsprüfungsgesellschaft sowie F. [REDACTED] teilgenommen. Der Vertreter der DATAG hätte die Gesellschafter nochmals auf die eingetretene Verschuldung und die unmittelbar bevorstehende Zahlungsunfähigkeit hingewiesen und einen Kapitalnachschuß verlangt. Im Anschluß an diese Versammlung habe I.M. [REDACTED] in Anwesenheit von F. [REDACTED] ihren Sohn G.M. [REDACTED] bedrängt, die beiden von der Luxemburger Bank gewährten Privatkredite über je DEM 500.000,- zurückzubezahlen. G.M. [REDACTED] habe daraufhin F. [REDACTED] angewiesen, die Darlehen aus Mitteln

der Gesellschaft zurückzuführen. Daß sich I.M. [REDACTED] bei dieser Versammlung vor den anwesenden Söhnen G.M. [REDACTED] und M.M. [REDACTED] bei F. [REDACTED] danach erkundigt habe, ob ihr Privatvermögen nach wie vor ordnungsgemäß angelegt sei, worauf ihr F. [REDACTED] geantwortet habe, der Geldbetrag von DEM 1 Mio sei nach wie vor bei der BiL angelegt, habe zufolge der völlig widersprüchlicher Beweisergebnisse nicht festgestellt werden können

Noch am gleichen Tag, also am 17.4.1984, habe F. [REDACTED] vom Firmenkonto der M. [REDACTED] KG DEM 1,013.875,-- auf ein Konto der Bank in Luxemburg bei der Dresdner Bank AG in Frankfurt überwiesen. Damit seien die G.M. [REDACTED] und M.M. [REDACTED] gewährten Privatdarlehen einschließlich Zinsen für die Zeit von Februar bis April zurückbezahlt worden.

Über ausdrückliche Anweisung der I.M. [REDACTED] sowie von G.M. [REDACTED] sei F. [REDACTED] sodann am 19.4.1984 nach Luxemburg geflogen, um den auf dem Konto der I.M. [REDACTED] bei der Luxemburger Bank befindlichen Betrag von DEM 1 Mio in bar abzuheben und gleichentags auf ein Konto bei der BiL wieder einzuzahlen.

Am 19.7.1984 habe eine Sitzung der Gläubigerbanken der M. [REDACTED] KG stattgefunden. Im Verlaufe dieser Sitzung hätten die ebenfalls anwesenden Vertreter der DATAG vor G.M. [REDACTED] die Ansicht geäußert, daß Rückzahlungen von den Privatkonten der Kommanditisten den Grundsätzen über kapitalersetzende Darlehen unterfielen und daher zurückzuerstatten seien. Diese Äußerung habe G.M. [REDACTED] veranlaßt, noch gleichentags F. [REDACTED] die Weisung zu erteilen, DEM 980.000,-- vom Konto der I.M. [REDACTED]

bei der BiL in Form eines Barschecks abzuheben. Nachdem Dr. Nuener von der BiL über Ersuchen F.█'s die ausdrückliche Bestätigung dieses Auftrages durch I.M.█ eingeholt habe, sei F.█ der Barscheck ausgefolgt worden.

Am 23. oder 24.7.1984 habe F.█ dem G.M.█ den Barscheck überreicht. Hierbei habe er diesen ersucht, eine Quittung zu unterfertigen. Dies aber habe G.M.█ verweigert. Seine Begründung dafür hätte in keiner Hinsicht zu überzeugen vermögen. Es sei vielmehr naheliegend, daß er den Nachvollzug des Weges des Schecks anhand von Urkunden für später habe verhindern wollen. Offensichtlich um den Verbleib des Geldes weiter zu verschleiern, habe I.M.█ mit einem gewissen T.A.█ einen Treuhandvertrag über die Anlage dieses Scheckbetrages abgeschlossen. Ein Teil des Betrages, nämlich CHF 245.000,--, sei auf das Konto der C.█ Trust reg. der beklagten Partei des vorliegenden weiteren Prozesses 5 C 307/93 bei der BiL überwiesen worden.

Der Kläger als Konkursverwalter habe vor dem Landgericht Wiesbaden bzw. vor dem Landgericht Darmstadt gegen G.M.█ bzw. M.M.█ ein Klagsverfahren wegen Rückzahlung kapitaler-setzender Darlehen angestrengt. Mit Urteil vom 28.4.1988 habe das Landgericht Wiesbaden die Klagsforderung von über DEM 3 Mio hinsichtlich eines Teilbetrages von DEM 500.000,-- aus dem Titel kapitaler-setzender Darlehen abgewiesen. Über Berufung des G.M.█ und Anschlußberufung des Klägers habe das

Oberlandesgericht Frankfurt aber mit dem Urteil vom 11.7.1990 dem Kläger auch den in erster Instanz abgewiesenen Teilbetrag zugesprochen und im übrigen die erstinstanzliche Entscheidung bestätigt.

Mit dem rechtskräftigen Urteil der 13. Großen Strafkammer - Wirtschaftsstrafkammer des Landgerichtes Darmstadt vom 31.5.1989, 21 Js 24.182/84-13 HLS sei G.M. [REDACTED] in seiner Eigenschaft als geschäftsführender Gesellschafter der Stammgesellschaften der "M. [REDACTED] Gruppe" wegen Kreditbetruges, Untreue in drei Fällen und Steuerhinterziehung zu einer Gesamtfreiheitsstrafe von 4 Jahren und 3 Monaten sowie zum Ersatz der Kosten des Strafverfahrens verurteilt worden. Das Ermittlungsverfahren gegen I.M. [REDACTED] wegen Beihilfe zur Untreue habe dagegen am 13.8.1987 seitens des zuständigen Gerichtes mit Einstellung, allerdings mit der Auflage geendet, einen Betrag von DEM 10.000,-- binnen bestimmter Frist zu einem bestimmten gemeinnützigen Zweck zu bezahlen.

Erst im Verlaufe des Jahres 1987/88, und zwar nach dem Abschluß der Ermittlungen des Landeskriminalamtes Wiesbaden in der Strafsache gegen G.M. [REDACTED] und I.M. [REDACTED] habe der Kläger jene Kenntnisse erhalten, die es ihm ermöglicht hätten, die den Gegenstand des vorliegenden Rechtsstreites bildende Klage gegen die Beklagte zu erheben.

Bei der rechtlichen Würdigung des vorstehenden Sachverhaltes gingen alle drei Instanzen von der aktiven Klagslegitimationⁱ des Klägers sowie von der Anwendung des Rechtes der

Bundesrepublik Deutschland aus, soweit der Rückforderungsanspruch der deutschen Konkursmasse zu beurteilen war. Auch wurde entgegen der Einwendungen der damaligen beklagten Partei eine Verjährung des Klagsanspruches angenommen.

Die auf der Grundlage dieses anzuwendenden Rechtes des Bundesrepublik Deutschland gelangten allerdings die drei Instanzen des Zivilrechtsstreites 1 C 240/89 zu unterschiedlichen Auffassungen über die zur Stattgebung des Klagebegehrens anzuwendenden Rechtsgründe. Es genügt indes an dieser Stelle, die rechtliche Beurteilung des FL Obersten Gerichtshofes in seinem Revisionsurteil vom 26. April 1993, 1 C 240/89-58 wie folgt festzuhalten:

Bei der Firma M [REDACTED] KG handelte es sich um eine Kommanditgesellschaft im engsten Sinne des Wortes, da die Stammeinlagen an ihrer einzigen Komplementärin, der Komplementär-GmbH, von den Kommanditisten gehalten wurden. Diese Verzahnung führte dazu, daß das Schicksal der Komplementär-GmbH von jenem der Kommanditisten nicht getrennt werden konnte. Es lag sohin eine gesellschaftliche Einheit vor, welche, soweit damals in Betracht kam, eine einheitliche rechtliche Beurteilung, und zwar nach dem deutschen Gesetz betreffend die Gesellschaften mit beschränkter Haftung (GmbHG) forderte. Dies galt insbesondere für den im S 30 Abs 1 GmbHG verankerten Grundsatz der Erhaltung des Stammkapitals, demzufolge das durch die Satzung fixierte und damit nicht willkürlich veränderbare Stammkapital als Garantievermögen zugunsten der potentiellen Gläubiger der

Gesellschaft erhalten bleiben mußte (Goerdeler-Müller in dem von Hachenburg begründeten Großkommentar zum GmbHG⁷ II Rz 3 zu § 30 GmbHG) und zuwiderlaufende Zahlungen an Gesellschafter von den Empfängern zurückzuerstatten waren (Goerdeler-Müller a.a.O. Rz 6 zu § 30 GmbHG iVm Rz 4 ff zu § 31 GmbHG). Diese Haftung nach § 30 ff GmbHG ergriff auch Zahlungen an einen Kommanditisten, der zugleich der GmbH angehörte, wenn das Stammkapital unter seinen Nennwert herabgesunken war (Schilling in Hachenburg Einl. Rz 37 u BGH NJW 1973, 1036). Im Zusammenhang damit bestand allerdings eine Streitfrage, ob der Erstattungsanspruch der GmbH & Co KG oder der Komplementär-GmbH zusteht. Insoweit folgte jedoch der FL Oberste Gerichtshof jener Rechtsprechung des deutsche BGH, welche im Anschluß an Kuhn (Ehrengabe für Bruno Häusinger, 1968, S 203, 215) den Anspruch auf § 31 Abs 1 unmittelbar der GmbH & Co KG einräumt (etwa BGHZ 60, 324, 329 ff). Denn die dafür ins Treffen geführten Gründe seien überzeugend: Einmal trage die GmbH & Co KG aus gesellschaftsrechtlichen Gründen auch gegenüber der Komplementär-GmbH und den übrigen Gesellschaftern die Verantwortung dafür, daß nach dem GmbH-Recht unzulässige Zuwendungen aus ihrem Kapital ihrem Vermögen wieder zugeführt werden. Zum anderen hatte die Komplementär-GmbH aus einer ihr zuzuordnenden Aktivlegitimation keinen Vorteil, da sie wegen ihrer gesellschaftsrechtlichen Bindungen an die GmbH & Co KG von den begünstigten Gesellschaftern nicht Leistung an sich, sondern nur Rückzahlung in das Vermögen der KG und damit die Wiederherstellung des

Stammkapitals in der Weise verlangen konnte, wie es dem früheren Zustand entsprach.

Nach den getroffenen Feststellungen war die M [REDACTED] KG zum 31.12.198³ schon so überschuldet, daß für das Geschäftsjahr 1984 kein Eigenkapital zur Deckung des voraussichtlichen Verlustes mehr zur Verfügung stand. Die den Gesellschaftern G.M [REDACTED] und M.M [REDACTED] im Jahre 1983 von der BIL gewährten und in die M [REDACTED] KG eingebrachter Darlehen in der Höhe von je DM 500.000,-- hatten keine nachhaltige Entlastung gebracht und waren überdies bereits zum 8.1.1984 wieder an die BiL zurückbezahlt worden. Sie hatten also lediglich der Bilanzkosmetik gedient, weshalb kurzfristig eine neuerliche Kapitalzufuhr, zumindest in derselben Höhe, notwendig war, wofür aber nach der Lage der Dinge der direkte Weg nicht mehr in Betracht gezogen wurde. Daher wurde ein Umweg über die Banque Internationale in Luxemburg dergestalt gewählt, daß I.M [REDACTED] einen Betrag von DEM 1,000.000,-- von ihrem Privatkonto bei der BIL auf ein neu eröffnetes Konto bei der Luxemburgischen Bank überweisen ließ und eben diese Luxemburgische Bank sodann je DEM 500.000,-- an G.M [REDACTED] und M.M [REDACTED] kreditierte. Diese zweimal DEM 500.000,-- wurden sodann wiederum in die M [REDACTED] KG eingebracht und stellten dort ganz ohne Zweifel nichts anderes als ein weiteres kapitalersetzendes Darlehen dar. Denn es diente zur teilweisen Abdeckung des Verlustes des Haftungskapitals der M [REDACTED] KG, welcher in Ansehung der Stammeinlagen auf das Kapital der Komplementär-GmbH bzw. der Kommanditisteneinlagen

laut Bilanz schon zum 31.12.1983 bereits eingetreten war. Damit erhielt jene Rechtslehre und Rechtsprechung zu § 30 GmbHG Relevanz, welche den Standpunkt vertrat, daß beim Verlust, ja sogar bei einer Gefährdung des Stammkapitals auch ein kapitalersetzendes Darlehen bei der Gesellschaft zu verbleiben hat und einem Gesellschafter nicht mehr zurückbezahlt werden darf (Goerdeler-Müller Rz 5 zu § 30 GmbHG). Dabei war unter "Auszahlung" in diesem Sinn jede Zuwendung zu verstehen, ohne daß es auf deren rechtliches Gewand ankam (Goerdeler Müller a.a.O. Rz 35 zu § 30 GmbH).

Insbesondere argumentierte I.M. [REDACTED], so damals der FL Oberste Gerichtshof, vergeblich in der Richtung, daß nicht ihr privates Geld, sondern ein von der Luxemburgischen Bank ihren Söhnen G.M. [REDACTED] und M.M***** gewährter Kredit in die M. [REDACTED] KG als kapitalersetzendes Darlehen eingeflossen sei. Denn angesichts der unterinstanzlichen Feststellungen wäre es weltfremd gewesen, anzunehmen, daß es sich beim Geldtransfer der I.M. [REDACTED] von der BiL zur Luxemburgischen Bank einerseits und bei der Darlehensgewährung der Luxemburgischen Bank an G.M. [REDACTED] und M.M. [REDACTED] und die Weiterleitung der Darlehensvaluta an die M. [REDACTED] KG andererseits um völlig getrennte Rechtsgeschäfte gehandelt habe. Zu offensichtlich ist nämlich der zeitliche und sachliche Zusammenhang zwischen dem Geldtransfer der Beklagten von Liechtenstein nach Luxemburg und der Kreditvergabe durch die Luxemburgische Bank gewesen, als daß eine solche wirtschaftliche Trennung unterstellt werden habe können. Vielmehr

liefen beide Transaktionen nur formal getrennt ab, bildeten aber in vernünftiger wirtschaftlicher Betrachtungsweise eine Einheit dergestalt, daß die Kreditgewährung der Luxemburgischen Bank an G.M. [REDACTED] und M.M. [REDACTED] ohne den Geldtransfer der I.M. [REDACTED] von Liechtenstein nach Luxemburg nicht zustande gekommen wäre. Der FL Oberste Gerichtshof vermochte daher jenen Überlegungen der damaligen Revision nicht zu folgen, welche daraus hinausliefen, den Deckungskreislauf, nämlich den Geldtransfer der I.M. [REDACTED] nach Luxemburg und dessen Rückfluß als selbständige Finanztransaktion zu werten, welche mit dem Valutakreislauf, nämlich der Kreditgewährung durch die Luxemburgische Bank an G.M. [REDACTED] und M.M. [REDACTED] und die Weiterleitung dieses Darlehens an die M. [REDACTED] KG samt dem Rückfluß der Darlehensvaluta an die Luxemburgische Bank nichts zu tun gehabt habe. Vielmehr trat der FL Oberste Gerichtshof, der stets den Vorrang inhaltlicher Gesichtspunkte vor bloß formalen Gesichtspunkten bejaht (vgl. K. Kohlegger, Liechtenstein - Steueroase oder Wirtschaftszentrum, ÖJZ 1990 S 585) der Rechtsauffassung der Untergerichte bei, daß vorliegendenfalls trotz der formal getrennten Abwicklung der Rechtsgeschäfte des Deckungskreislaufes von den Rechtsgeschäften des Valutakreislaufes materiell eine einheitliche Finanzierungskette gegeben war, welche nichts anderes bezweckte, als der M. [REDACTED] KG das verloren gegangene Eigenkapital zumindest teilweise durch ein von I.M. [REDACTED] gewährtes Darlehen zu ersetzen. Diese Zusammenhänge mußten der Genannten angesichts der ihr gegebenen Aufklärungen, welche von

den Unterinstanzen ausführlich festgestellt worden waren, ebenso bekannt sein wie das Verbot der Rückzahlung der von ihr für die Gesellschaft bereitgestellten Privatmittel.

Der Vollständigkeit halber wurde im Einklang mit dem Urteil des Oberlandesgerichtes Frankfurt am Main vom 11.7.1990 noch folgendes festzuhalten: Angesichts der festgestellten negativen Kapital- und Geschäftsentwicklung der M. KG mußte insbesondere auch der Versuch fehlschlagen, die Geldzuwendung der I.M. als einen "Überbrückungskredit" zu werten, der nicht die Funktion als kapitalersetzendes Darlehen gehabt hätte. Denn ein solcher Überbrückungskredit hätte nur dann angenommen werden, wenn er zur Finanzierung eines einmaligen, objektiv kurzfristigen Kapitalsbedarfes gegeben worden wäre. Eine bloß vorübergehende Liquiditätsstörung kann jedoch in Ansehung der M. KG in Anbetracht der getroffenen Feststellungen keinesfalls angenommen werden. Damit diene der gewährte Kredit aber nicht der Deckung eines vorübergehenden Bedarfes, sondern ausschließlich dazu, die bereits fällige Konkursanmeldung noch eine gewisse Zeit künstlich hinauszuziehen.

Schließlich versagten auch die Beteuerung der I.M., sie habe die Besorgung ihrer finanziellen Angelegenheiten im Zusammenhang mit der M. KG ihrem Generalbevollmächtigten F. überlassen. Sie habe ihm blind vertraut und vom Niedergang der Firma keine Ahnung gehabt. Denn alle diese Behauptungen stehen in einem unvereinbaren Gegensatz zu den getroffenen Feststellungen, wonach die Beklagte über die triste

Situation der Firma durch den Prüfungsbericht der DATAG und insbesondere durch die Ausführungen bei der Gesellschafterzusammenkunft vom 17.4.1984, an der sie teilgenommen hatte, alle zur Beurteilung der Situation erforderlichen Auskünfte erhalten hatte. An der Verpflichtung der I.M. [REDACTED], dem Kläger als Konkursverwalter der M. [REDACTED] KG die gegen den § 30 GmbHG verstoßende Auszahlung rückzuerstatten, konnte daher alles in allem nicht gezweifelt werden.

Das Ergebnis der vorstehenden Überlegungen seien von der deutschen GmbH-Novelle 1984 unberührt geblieben. Denn die durch die eingeschobenen SS 32a und 32b GmbHG hätten, soweit hier in Betracht kommt, die dargelegten Grundsätze der SS 30, 31 GmbHG nicht geändert, sondern im Gegenteil, zur Hintanhaltung von Umgehungen lediglich präzisiert (Ulmer im Ergänzungsband zum Großkommentar Rz 11 zu §§ 32a, 32b GmbHG).

2) Zu dem unter Pkt 1) dieser Entscheidungsbegründung gegebenen Darstellung über den Verlauf des Rechtsstreites 1 C 240/89 ist noch der Vollständigkeit halber noch nachzutragen, daß der Kläger zur Sicherung seiner gegen I.M. [REDACTED] geltend gemachten Ansprüche vom FL Landgericht das Sicherungsbrot vom ²8.8.1989 bewirkte, womit der Beklagten I.M. [REDACTED] als Sicherungsgegnerin verboten wurde, über sämtliche ihr gegenüber der BIL zustehenden Vermögenswerte und Guthaben, insbesondere über die Guthaben der C. [REDACTED] Trust reg., [REDACTED], (der beklagten Partei des vorliegenden weiteren

Verfahrens) bis zum Betrage von CHF 300.000,-- rechtsgeschäftlich auf welcher Art immer zu verfügen. Hiezu erging auch das entsprechende Drittverbot gegen die BIL. Über Rekurs des Klägers hat das FL Obergericht, gleichfalls im Verfahren 1 C 240/89 wurde mit dem Beschluß vom 12.10.1989 auch die C [REDACTED] Trust reg., Vaduz, in das Sicherungsbot miteinbezogen. Im Stadium des Revisionsverfahrens zu 1 C 240/89 hat schließlich der Kläger einen Antrag auf Ergänzung des Sicherungsbotes mit der Begründung eingebracht, daß der zu sichernde Anspruch mittlerweile unter Hinzurechnung der bis zum 17.9.1992 aufgelaufenen Zinsen in der Höhe von CHF 107.516,85 sowie der Verfahrenskosten erster und zweiter Instanz in der Höhe von CHF 28.495,-- bzw. CHF 8.534,40 auf CHF 400.031,85 angestiegen sei. Dementsprechend sei auch das Sicherungsbot von CHF 300.000,-- auf CHF 400.000,-- aufzustocken. Diesem Antrag hat das FL Landgericht mit dem Beschluß vom 25.9.1992, 1 C 240/89-50, stattgegeben.

Hervorzuheben ist in Zusammenhang mit den erlassenen Sicherungsboten, daß sich die Ausdehnung des Drittbotes auf die C [REDACTED] Trust reg. Vaduz auf die festgestellte Überweisung von CHF 245.000,-- auf das Konto der C [REDACTED] bei der BIL stützte.

3) An die Überweisung von CHF 245.000,-- auf das Konto der C [REDACTED] Trust reg. (bei der BIL), im

folgende als beklagte Partei bezeichnet, knüpft auch der vorliegende weitere Rechtsstreit 5 C 307/93, an.

4) In der diesem weiteren Rechtsstreit zugrunde liegenden Klage (einer Rechtfertigungsklage nach einem neuerlichen sicherungsbote vom 13.8.1993, ON 3) wurde eingehend dargelegt, daß die beklagte Partei von den Geldern, die sie für die I.M. [REDACTED] treuhänderisch zu verwalten gehabt hätte, und die auf Grund des Ergebnisses des früheren Verfahrens 1 C 240/89 sowie der im Rahmen des früheren und des jetzigen Verfahrens erlassenen Sicherungsbote dem Kläger gebührt hätten, per Saldo einen Betrag von insgesamt CHF 62.612,61 dem Kläger vorenthalten und anderweitig, vornehmlich zur Bezahlung von Rechtsanwalts honoraren der I.M. [REDACTED] im Vorprozeß, verwendet habe. Hiefür treffe die beklagte Partei des vorliegenden weiteren Verfahrens die Haftung. Diese Haftung ergebe sich zunächst aus Art 898 PGR. Denn die beklagte Partei, vertreten durch Z. [REDACTED], Treuhänderrat mit Einzelzeichnungsrecht der beklagten Partei, habe am 3.6.1986 (richtig am 2.6.1986) bei seiner Einvernahme bei der Bezirksanwaltschaft Zürich selbst erklärt, daß letztere die Vermögenswerte nicht abdisponiere und daß sie diese Vermögenswerte für die beiden Forderungspretendenten I.M. [REDACTED] und den Kläger halte. Die beklagte Partei hätte daher über diese Vermögenswerte, für die damals (mangels rechtskräftigen Abschlusses des Vorprozesses) zwar noch nicht festgestanden sei, ob sie dem Kläger oder Frau I.M. [REDACTED] zustünden, nicht ohne

die Zustimmung des Klägers verfügen dürfen. Die Haftung der beklagten Partei ergebe sich aber auch aus dem Schadenersatzrecht im Sinne der Bestimmungen von §§ 1293 ff ABGB. Denn die beklagte Partei habe durch die in der Klage näher dargestellten Abdispositionen dem Kläger einen Schaden in der schon erwähnten und eingeklagten Gesamthöhe zugefügt. Da I.M. [REDACTED] zu wiederholten Malen erklärt habe, daß sie weder in der BRD noch anderswo über Vermögenswerte verfüge, stelle der im vorliegenden weiteren Verfahren geltend gemachte Anspruch die einzige Möglichkeit des Konkursverwalters dar, sich für die Verpflichtungen der I.M. [REDACTED] gegenüber der Konkursverwaltung bezahlt zu machen. Die Klage, die im übrigen auch ein sittenwidriges Verhalten der beklagten Partei behauptete, mündete im Begehren, letztere in den Ersatz von CHF 62.612,61 samt 5 % Zinsen seit dem 17.6.1993 zu bezahlen und dem Kläger auch die Kosten des Rechtsstreites zu ersetzen.

5) Die beklagte Partei bestritt das klägerische Vorbringen, soweit es über den im Vorprozeß 1 C 240/89 festgestellten Tatbestand hinausging, beantragte kostenpflichtige Klagsabweisung und wandte im wesentlichen ein, daß I.M. [REDACTED] strafgerichtlich nie verurteilt worden sei. Es hätten zwar strafgerichtliche Erhebungen stattgefunden und im Zuge derselben habe Z. [REDACTED] bei der Bezirksanwaltschaft Zürich zwar die in der Klage zitierte Aussage vom 2.6.1986 gemacht. Dies habe aber nur deshalb geschehen können, weil er über die wirklichen

Begebenheiten nicht im Bilde gewesen sei. Er habe geglaubt und er habe dies auch aus seiner früheren persönlichen Tätigkeit für die Familie M. [REDACTED] glauben dürfen, daß I.M. [REDACTED] noch immer über ein beachtliches Privatvermögen verfügt habe. Zudem müsse die Aussage des Z. [REDACTED] nicht nur in ihrem sachlichen, sondern auch in ihrem zeitlichen Zusammenhang betrachtet werden. Denn seine Aussage habe er mehr als zwei Jahre vor dem Antrag zum Erlaß des Sicherungsbotes getätigt. Mit dem Erlaß der einstweiligen Verfügung sei für Z. [REDACTED] der Betrag, für den "die Möglichkeit von zwei Anspruchsberechtigten existiert" habe, mit CHF 300.000,-- begrenzt und konkretisiert worden. Bis zum Antrag auf Erhöhung des Sicherungsbotes seien dann nochmals mehr als drei Jahre vergangen. In der Zwischenzeit habe Z. [REDACTED] die Informationen erhalten, daß "man in den Verfahren in Deutschland obsiegt habe". Für Z. [REDACTED] habe somit kein Grund mehr bestanden, mit den CHF 300.000,-- übersteigenden Beträgen für Frau I.M. [REDACTED] fällige Honorare nicht zu begleichen.

Im übrigen sei dem Kläger und dem Klagsvertreter zum Zeitpunkt des Antrages auf Erlaß des Sicherungsbotes im Verfahren 1 C 240/89 bereits bekannt gewesen, daß die Überweisung des Betrages von CHF 245.000,-- auf das Konto der beklagten Partei schon am 24.10.1984 erfolgt sei. Denn dieses Wissen habe er sowohl im Antrag auf Erlaß der einstweiligen Verfügung als auch in der Rechtfertigungsklage selbst verwendet. Der Kläger hätte - so die beklagte Partei - wissen müssen, daß die Summe von CHF 300.000,-- bis zum April 1988 erreicht worden sei. Irgendwelche

Fehlberechnungen könnten nun nicht zu Lasten der beklagten Partei ausgelegt werden; insbesondere nicht über eine Konstruktion einer verdeckten Treuhänderschaft. Dasselbe treffe auf die Vorwürfe der Sittenwidrigkeit zu. Da das Sicherungsbetrag ursprünglich auf CHF 300.000,-- begrenzt und auch längere Zeit so verblieben sei, könnte bei dem diese Summe übersteigenden Teil nicht von fremdem Gut gesprochen werden. Auch habe es sich um kein anvertrautes Geld gehandelt, da zwischen Z[REDACTED] und dem Kläger kein faktisches Vertragsverhältnis bestanden habe.

6) Bezüglich der näheren Einzelheiten des beiderseitigen Vorbringens verweist der FL Oberste Gerichtshof zur Vermeidung überflüssiger Wiederholungen im Sinne der Bestimmungen der SS 469 Abs 2, 482 ZPO auf die S 3 bis 11 des Ersturteiles.

7) Das FL Landgericht hat die Verhandlung und Entscheidung vorerst auf den Grund des Anspruches eingeschränkt. Da aber das Erstgericht, wie noch näher darzulegen sein wird, den klägerischen Anspruch schon dem Grunde nach verneinte, entschied es mit dem Urteil vom 7.12.1994 (ON 31) im Sinne einer vollständigen Abweisung des Klagebegehrens und verfallte den Kläger überdies zum Ersatz der mit CHF 7.936,50 bestimmten Kosten des erstinstanzlichen Verfahrens.

8) Dieser Entscheidung legte das Erstgericht in Anknüpfung an den im Vorprozeß 1 C 240/89 festgestellten Sachverhalt, zusammengefaßt, folgende Feststellungen zugrunde:

Mit Z██████, Rechtsanwalt und Treuhänderrat der beklagten Partei, war die Familie M██████ seit dem Jahre 1960 geschäftlich verbunden. Ungefähr 14 Tage vor der Überweisung der CHF 245.000,-- hat Z██████ von G.M██████ einen Anruf erhalten. G.M██████ wollte wissen, ob seine Mutter I.M██████ mit seiner Hilfe Geld in der Schweiz anlegen könne. Z██████ hat dies bejaht und G.M██████ erklärt, daß er das Geld zuhanden der beklagten Partei überweisen soll. Der Auftrag des G.M██████ lautete dahingehend, das Geld zinstragend anzulegen. Diesem Auftrag ist die beklagte Partei dann auch nachgekommen und hat den Betrag in Festgeldern angelegt. Die Tatsache, daß I.M██████ Geld über ihn anlegen wollte, war für Z██████ keine Besonderheit. Denn er kannte sie als eine sehr vermögende Frau und wußte, daß sie ca. CHF 1,7 Mio aus dem Verkauf von Aktien einer M██████ Holding AG erhalten hatte. Ihm war zudem bekannt, daß dieses Geld in der Schweiz und in Liechtenstein von einem gewissen F██████, dem Generalbevollmächtigten der I.M██████, angelegt wurde. Z██████ wußte zunächst nichts von der Höhe des anzulegenden Betrages und war erstaunt, daß es sich hierbei nur um CHF 245.000,-- gehandelt hat.

Der Betrag von CHF 245.000,-- sollte eine Art Altersversorgung für I.M██████ darstellen. Dies war seitens I.M██████ auch so gewollt. Auch ihr Sohn G.M██████ war der bezüglichen

Auffassung. Außer I.M. [REDACTED] sollte zudem niemand auf dieses Geld Zugriff haben.

Z. [REDACTED] hat u.a. die M.M. [REDACTED] GmbH in Wien betreut und wußte, daß der Konkursverwalter (der nunmehrige Kläger) die Familie M. [REDACTED] mit Klagen verfolgte. Der Inhalt dieser Klagen und die bezüglichen Prozeßthemen waren ihm jedoch nicht weiter bekannt. Ihm war dagegen bewußt, daß möglicherweise Ansprüche und Gelder streitverfangen waren. Er hatte auch Kenntnis davon, daß der Konkursverwalter Anfechtungsklagen führte. Im Oktober 1984 (genauer, am 24.10.1984) traf der avisierte Geldbetrag auf dem Konto der beklagten Partei bei der BIL ein und wurde zinstragend angelegt. Dem Z. [REDACTED] war klar, daß er von Frau I.M. [REDACTED] über dieses Geld keine Disposition annehmen konnte. Denn Z. [REDACTED] gehörte der Firma C. [REDACTED] als Treuhänderrat an, wobei er auf Grund der ihm zugekommenen Informationen die Rechtsnatur des Geldes fragwürdig erschien und er mit der Möglichkeit von zwei Anspruchsberechtigten rechnen mußte. Alles dies hat Z. [REDACTED] anlässlich einer Vernehmung bei der Bezirksanwaltschaft Zürich am 2.6.1986 unumwunden zugegeben bzw. erklärt.

Kurz vor dem Erlaß des Sicherungsbotes vom 28.8.1989 hat G.M. [REDACTED] Z. [REDACTED] angerufen und ihm von einem Prozeß vor einem deutschen Gericht berichtet. M. [REDACTED] sprach von einer günstigen Entwicklung und fragte Z. [REDACTED], ob seine Mutter I.M. [REDACTED] an das in Liechtenstein angelegte Geld gelangen könne. Z. [REDACTED] fragte G.M. [REDACTED], ob er ihm zuvor bezügliche

Unterlagen zur Überprüfung übergeben könne. Irgendwelche Unterlagen wurden Z [REDACTED] dann nicht präsentiert. Inzwischen war seitens des Landgerichtes das besagte Sicherungsbot erlassen worden. Für Z [REDACTED] war hiemit Klarheit geschaffen. Von den Verfahren vor den deutschen Gerichten hatte Z [REDACTED] keine Kenntnis, insbesondere nicht von den dortigen Sachvorträgen der Parteien. Er wußte lediglich, daß Verfahren eingeleitet wurden.

Noch im Jahre 1991, im Verlaufe des Verfahrens zu 1 C 40/89, hat der Rechtsvertreter der dort beklagten Partei I.M. [REDACTED], Rechtsanwalt Dr. X [REDACTED], festgestellt, daß zugunsten seiner Anwaltskanzlei bereits beträchtliche Kosten angefallen waren. Es wurde ihm zudem bedeutet, daß I.M. [REDACTED] praktisch mittellos und auf die Unterstützung ihrer Verwandtschaft angewiesen war. Daraufhin ließ Rechtsanwalt Dr. X [REDACTED] feststellen, ob bei der beklagten Partei über den vom Gericht sicherungsweise "blockierten" Betrag hinaus freie Mittel zur Verfügung ständen. Ihm wurde die Auskunft erteilt, daß bei der drittschuldnerischen beklagten Partei tatsächlich ein "Überhang" vorhanden sei. Dr. X [REDACTED] fragte sodann seine Mandantin I.M. [REDACTED], ob diese "Überhang" an seine Rechtsanwaltskanzlei ausbezahlt werden dürfe; dies akonto der bereits aufgelaufenen Verfahrenskosten. I.M. [REDACTED] war hiemit einverstanden. Rechtsanwalt Dr. X [REDACTED] hat das Einverständnis der I.M. [REDACTED] an die beklagte Partei weitergeleitet und gleichzeitig angefragt, ob auch künftig entstehende "Überhänge" zur Deckung der

Verfahrenskosten zediert werden könnten. Mit diesem Vorgehen zeigte sich die beklagte Partei einverstanden und trat in der Folge zur Deckung offener Honorarforderungen sämtliche aus der Festgeldanlage auf einem Konto bei der Bank in Liechtenstein AG in Vaduz befindlichen Zinserträge an die Rechtsanwälte Dr. X [REDACTED] & Partner, ab; dies, soweit sie den Gesamtsaldo des Kontos von CHF 300.000,-- überstiegen. Dr. X [REDACTED] hat Z [REDACTED] überdies von allem Anfang an hinsichtlich seines Anliegens und seiner Vorgangsweise laufend informiert.

Nach Abschluß des Verfahrens zu 1 C 240/89 hat die klagende Partei am 17.4.1993 eine Zahlung von CHF 302.285,-- erhalten. Zudem ist ihr noch ein weiterer Betrag von CHF 8.507,48 zugekommen.

Der Zeuge W [REDACTED], welcher I.M [REDACTED] und G.M [REDACTED] rechtsfreundlich beraten und vertreten hat, besprach die Angelegenheit mit dem in Liechtenstein angelegten Betrag von CHF 245.000,-- u.a. mit G.M [REDACTED]. Die beiden gelangten zur Auffassung, daß es nach Erlaß des Sicherungsbotes hinsichtlich der Anlage des Geldes keine Schwierigkeiten mehr geben könne. Auf Grund verschiedener Zeugenaussagen in Prozessen vor deutschen Gerichten waren sie der Auffassung, daß es nicht mehr der Konkursmasse zuzurechnen sei. Diese Rechtsauffassung hat der Zeuge W [REDACTED] auch Z [REDACTED] mitgeteilt. Er wies darauf hin, daß es nunmehr zwei "Rechtsgrundlagen" zu beachten gebe; einerseits das Vertragsverhältnis der Beklagten mit

I.M. [REDACTED], andererseits Anordnungen in gerichtlichen Verfügungen, die im Sicherungsbote getroffen wurden, genauestens zu beachten seien.

Dem Kläger sind im Rahmen seiner Nachforschungen als Konkursverwalter keine weiteren Vermögenswerte der I.M. [REDACTED] bekannt geworden.

Der Kläger ist zum Zeitpunkt des Antrages auf Erlaß des Sicherungsbotes davon ausgegangen, daß auf das besagte Konto der Beklagten CHF 245.000,-- geflossen sind und dieser Betrag Festgeldern zur Anlage gebracht worden ist.

9) Den getroffenen Feststellungen hat das FL Landgericht im wesentlichen folgende rechtliche Würdigung zuteil werden lassen:

Gemäß § 1295 Abs 1 ABGB sei jedermann berechtigt, von dem Schädiger den Ersatz des Schadens, welchen dieser ihm aus Verschulden zugefügt hat, zu fordern. § 1294 ABGB bestimme ferner, daß das schädigende Verhalten grundsätzlich rechtswidrig sein müsse. Diese Voraussetzung ergebe sich auch schon daraus, daß das nach § 1295 ABGB erforderliche Verschulden stets die Rechtswidrigkeit des Verhaltens voraussetze (Koziol, Österreichisches Haftpflichtrecht, Band I, Allgemeiner Teil, 2. Auflg., 1980, 89 ff). Nach der heute herrschenden Lehre und Rechtsprechung treffe den Geschädigten eine Pflicht zur Schadensminderung. Die gesetzliche Grundlage derselben finde sich in § 1304 ABGB (Koziol, Österreichisches Haftpflichtrecht, Band a.a.O. 257 f).

Für die Beurteilung eines Verhaltens als rechtmäßig oder rechtswidrig, mithin zur Feststellung der Rechtswidrigkeit und der Zurechnung der rechtlichen Mißbilligung eines Verhaltens, seien alle Normen der Rechtsordnung heranzuziehen. Hierher gehören neben den zivilrechtlichen Normen vor allem auch die straf- und verwaltungsstrafrechtlichen.

Im 1295 Abs 1 ABGB seien zwei große Gruppen von Verhaltensnormen angesprochen. Einerseits könnten sich die Gebote der Verbote aus rechtsgeschäftlichen Vereinbarungen ergeben, bei deren Nichtbeachtung eine Vertragsverletzung vorliege. Eine solche kann nun aber hier nicht vorliegen, da die Streitparteien keine vertraglichen Rechtsverhältnisse begründet haben. könne der beklagten Partei in diesem Zusammenhang auch keine Verletzung von Schutz-, Sorgfalts- oder Aufklärungspflichten vorgeworfen werden. Ausgeschlossen werden könnten auch jene Gebote aus Schuldverhältnissen, die sich unter dem Begriff "culpa in contrahendo" aus rechtsgeschäftlichen Kontakten ergeben. Insbesondere liege auch keine Haftung der beklagten Partei gem. Art 898 PGR vor, welcher das sog. "vermutete Treuhandverhältnis" regelt. Diesbezüglich könne auf die treffenden Ausführungen der beklagten Partei in der Klagebeantwortung bzw. die dort aufgeführte Rechtsliteratur und Rechtsprechung verwiesen werden.

Des weiteren gelte es Verhaltensnormen zu prüfen, die sich - unabhängig von einer rechtsgeschäftlichen Sonderverbindung - an jedermann richteten. Werden sie verletzt, liege in aller

Regel deliktisches Verhalten vor. Vielfach würden von der Schutzgesetze genauer umschrieben. Derartige detaillierte Verhaltensnormen würden vor allem dann erlassen, wenn bestimmte Verhaltensweisen die Interessen anderer besonders gefährdeten (Koziol, Österr. Haftpflichtrecht, Band I, a.a.O., 93). Auch die Verletzung derartiger Schutzgesetze oder gar Strafnormen können dem Organ der beklagten Partei nicht vorgeworfen und mithin auch der beklagten Partei nicht angelastet werden. Die vom Kläger in diesem Zusammenhang ins Treffen geführten Straftatbestände des heimischen, österreichischen und deutschen materiellen Strafrechts seien allesamt nicht verwirklicht. Der Kläger habe es auch unterlassen, im einzelnen die Sachbehauptungen zur Verwirklichung der Tatbestandsmerkmale vollständig vorzutragen. Von einem vertragsähnlichen Rechtsverhältnis zwischen den Streitparteien könne keine Rede sein. Insbesondere sei der Betrag von CHF 245.000,-- dem Organ der beklagten Partei von der klagenden Partei nicht anvertraut worden. Anvertraut worden sei das "Gut" dem Teuhänderrat der Beklagten von I.M. [REDACTED]; dies in Form eines Treuhandverhältnisses.

Verhaltensgebote könnten sich des weiteren aus der Anerkennung sog. "absoluter Rechte" seitens der Rechtsordnung ergeben. Aus einer Beeinträchtigung eines "absoluten Rechtes" könne jedoch nicht in jedem Fall auf die Rechtswidrigkeit einer schädigenden Handlung geschlossen werden. Der Erfolg könne allerdings in gewissem Maße die Rechtswidrigkeit indizieren.

Welches Verhalten im einzelnen als rechtswidrig anzusehen ist, kann - soweit, wie im vorliegenden Fall, keine konkreten Schutzgesetze vorhanden seien - im Einzelfall oft nur schwer festgestellt werden. Auch die liechtensteinische Rechtsordnung lasse durch die Anerkennung und Zuordnung von "absoluten Rechtsgütern" zwar erkennen, daß Dritte - wie hier die beklagte Partei - diese nicht gefährden dürften. Dies führe nun aber nicht dazu, daß sich grundsätzlich jeder so zu verhalten, sich also jener "äußeren Sorgfalt" zu befleißigen hat, daß fremde Güter nicht gefährdet würden. Ein Rechtswidrigkeitsurteil könne in diesem Zusammenhang nur auf Grund einer umfassenden Interessenabwägung gefunden werden, da - wie bereits erwähnt - die Beeinträchtigung fremder Güter die Rechtswidrigkeit nur indizieren könne. Zum einen müsse im Rahmen dieser Abwägung das allgemeine Interesse an Bewegungsfreiheit - vor allem in wirtschaftlicher Hinsicht - angemessene Berücksichtigung finden; zum anderen jedoch nicht zuletzt das Moment, ob und inwieweit Rechtspflichten dem Normadressaten überhaupt zumutbar wären. Andererseits müßten auch der Wert der bedrohten Güter und die Interessen sowie die Eignung des schädigenden Verhaltens, einen nachteiligen Erfolg überhaupt herbeizuführen, gegeneinander abgewogen werden. Die Gefährlichkeit sei hiebei vom Standpunkt eines sachkundigen Beobachters im Zeitpunkt der Vornahme der Handlung zu beurteilen. In diesem Zusammenhang zeige sich erst, daß die Gefährlichkeit einer Handlung nicht zwingend zur Feststellung ihrer Rechtswidrigkeit führen müsse.

Vielmehr sei auch das Interesse an der Ausführung der gefährlichen Handlung zu überprüfen (Koziol, Österr. Haftpflichtrecht, Band I, a.a.O., 92 ff; die dort zitierte Rsp.).

Nach den eben umschriebenen Grundsätzen falle die in diesem Prozeß vorzunehmende Interessenabwägung auf jeden Fall zu Ungunsten der klagenden Partei aus. In diesem Zusammenhang sei sichtlich von Bedeutung, daß das Organ (der Treuhänderrat) der beklagten Partei die bezüglichen Aussagen vor der Bezirksanwaltschaft Zürich bereits im Juni 1986 betätigt hat, die verfahrensgegenständliche einstweilige Verfügung mit dem Drittverbot, beschränkt auf zunächst CHF 300.000,--, jedoch erst im August 1989 ergangen sei. Spätestens nach Erlaß des Sicherungsbotes habe die beklagte Partei davon ausgehen können, daß sie nun den "Überhang" auszahlen durfte. In diesem Zusammenhang spiele vor allem auch die Zumutbarkeit eine wesentliche Rolle, wenn man bedenkt, daß die beklagte Partei mit I.M. [REDACTED] ein Vertragsverhältnis mit gegenseitigen Rechten und Pflichten begründet hatte. Vor allem sei es der beklagten Partei ab Erlaß der einstweiligen Verfügung nicht mehr weiter zumutbar gewesen, Beträge über die mit Drittverbot belegte Summe von CHF 300.000,-- weiterhin der klagenden Partei als allfälliges Exekutionssubstrat zur Verfügung zu halten. Der Einwand des Klägers, daß er nicht verpflichtet gewesen sei, ein Sicherungsbote zu beantragen, schlägt nicht durch. Sicherlich ist niemand verpflichtet, in seinem oder im Interesse anderer Personen einstweilige Verfügungen zu beantragen. Erleide jemand

durch dieses Säumnis jedoch Nachteile, so habe er sie regelmäßig selbst zu tragen. Die Frage, ob durch die Beschränkung des Drittverbots Verzicht auf weitere Ansprüche bedeute, sei hier aus demselben Grund nicht weiter von Bedeutung. Vorliegenden-falls von Bedeutung sei aber die Frage, ob das "Vermögen" als solches überhaupt absoluten Schütz² genieße. Dies sei zu verneinen. Denn das Vermögen sei nicht Gegenstand eines absoluten dinglichen Rechtes und damit auch kein Verfügungsgegenstand. Daher könne ihm auch kein absoluter Schutz zukommen. Zum gleichen Ergebnis, nämlich zur Verneinung eines absoluten Schutzes, gelange man auch, wenn man sich dessen Konsequenzen vor Augen halte. Denn diesfalls müßte jede Herbeiführung der Gefahr einer negativen Veränderung des Vermögens anderer Personen, soweit eine Interessenabwägung nichts anderes ergibt, als rechtswidrig eingestuft werden. Dieser Auffassung könne aber nicht beigetreten werden. Die Beziehungen zwischen dem Gläubiger oder Schuldner zu einem Dritten seien überdies regelmäßig schwächer ausgestaltet, als diejenigen des Schuldners zum Gläubiger, da nur letztere in rechtsgeschäftlichem Kontakt stünden, sodaß sich auch nur zwischen diesen Personen wirklich umfassende Schutzpflichten rechtfertigen ließen. Es wäre zwar theoretisch möglich, bei allen Handlungen Sorgfaltspflichten von solcher Reichweite aufzuerlegen, daß eine Gefährdung des Vermögens anderer so gut wie ausgeschlossen werden könnte. Dies würde aber eine flüssige Abwicklung des Geschäftsverkehrs verunmöglichen und wirtschaftliche Aktivitäten

weitgehend lähmen (Koziol, Österr. Haftpflichtrecht, Band I, a.a.O., 95). Gerade diesen Umstand gelte es auch im vorliegenden Fall zu berücksichtigen. Würde man dem vom Kläger eingenommenen Standpunkt beitreten, insbesondere seiner Forderung, daß die Beklagte ihm auch die den Drittverbotsbetrag übersteigenden Gelder weiterhin über Jahre zur Verfügung hätte halten müssen, könnte sich überdies die Frage nach der Verpflichtung zur Schadensvermeidung oder Schadensverminderung stellen. Denn der Kläger hätte es nach den getroffenen Feststellungen zweifellos früh- und rechtzeitig in der Hand gehabt, durch ein entsprechendes Vorbringen zuzüglich einer entsprechenden Bescheinigung einen höheren Drittverbotsbetrag sichern zu lassen.

Letztlich gelte es noch zu prüfen, ob die Zession und Auszahlung der "Überhänge" gegen die "guten Sitten" (5 1295 Abs 2 ABGB), die im liechtensteinischen wie im österreichischen Recht mit dem ungeschriebenen Recht gleichgesetzt würden, verstoßen habe. Auch dies sei letztlich zu verneinen. Die Sittenwidrigkeit werde als Rechtswidrigkeit aufgefaßt, wobei die "guten Sitten" die allgemeinen Rechtsprinzipien und die allgemein anerkannten Normen der Ethik umfaßten. Sittenwidriges Verhalten sei vor allem dann anzunehmen, wenn die Handlung gerade den Zweck habe, einen anderen zu schädigen und kein schutzwürdiges Interesse des Handelnden gegeben sei. Sittenwidrig sei, was dem Rechtsgefühl der Rechtsgemeinschaft widerspreche. Die "Sittenklausel" soll es dem Richter ermöglichen, "bei offenbarer Rechtswidrigkeit helfend einzugreifen" (Koziol,

Österr. Haftpflichtrecht, Bes. Teil, Band II, 1984, 95 ff, 96). Besehe man sich den eben umschriebenen Sinngehalt und Zweck der "Sittenklausel", so sei für die klagende Partei auch in dieser Hinsicht in zweierlei Richtung nichts gewonnen. Denn zum einen hätten die aufgenommenen Beweise keinen Anhaltspunkt ergeben, daß die vom Kläger mißbilligten Handlungen des Organs der beklagten Partei, nämlich die Zession und Auszahlung der "Überhänge", gerade den Zweck hatten, dem Kläger Schaden zuzufügen. Vom geforderten vorsätzlichen Verhalten in dieser Hinsicht könne keine Rede sein (vgl hiezu Koziol-Welser, Grundriß des bürgerlichen Rechts, Band I, 1976, 329). Zum anderen habe es die Interessenslage der beklagten Partei geboten, die Abtretungen und die Zahlungen vorzunehmen. Denn sie sei es ja gewesen, die mit I.M. [REDACTED] vertraglich verbunden war und im übrigen nach ihren Weisungen zu handeln hatte.

Aus allen diesen Gründen sei das Klagebegehren bereits dem Grunde nach abzuweisen gewesen. Die Entscheidung selbst habe diesfalls in Form eines Endurteils zu ergehen gehabt (vgl hiezu Fasching H., Kommentar zu den Zivilprozeßgesetzen, 1996, Band III, 588 ff; 589; Holzhammer R., Österreichisches Zivilprozeßrecht, 1976, 275 f).

10) Das Ersturteil wurde von der klagenden Partei mit eingehenden Ausführungen aus dem Grunde der unrichtigen rechtlichen Beurteilung mit Berufung zum FL Obergericht angefochten,

wobei der Berufungsantrag dahin ging, das Ersturteil im Sinne einer kostenpflichtigen Klagsstattgebung abzuändern.

Die beklagte Partei hat in ihrer Berufungsmitteilung die Richtigkeit des Berufungsvorbringens bestritten und kostenpflichtige Abweisung der Berufung beantragt.

Nach öffentlicher und mündlicher Berufungsverhandlung (ON 41), bei der keine weiteren Beweise aufgenommen wurden, entschied das FL Obergericht am 8. Februar 1996 (ON 45) in Beschlußform dahingehend, daß der Berufung des Klägers Folge gegeben, das angefochtene erstgerichtliche Urteil vom 7.12.1994 aufgehoben und an das FL Landgericht mit dem Auftrag rückverwiesen werde, nach eingetretener Rechtskraft des Beschlusses des FL Obergerichtes in der Sache neuerlich zu verhandeln und zu entscheiden. Dabei seien die Kosten des Berufungsverfahrens als weitere Verfahrenskosten zu behandeln.

11) Die Begründung dieser Entscheidung befaßte sich, anknüpfend an die gegebenen Zusammenhänge mit dem Vorprozeß 1 C 240/89 und unter Zugrundelegung der im vorliegenden weiteren Rechtsstreit getroffenen erstinstanzlichen Feststellungen entsprechend dem geltend gemachten Berufungsgrund der unrichtigen rechtlichen Beurteilung des Sachverhaltes ausschließlich mit Rechtsfragen. Die diesbezüglichen Ausführungen des FL Obergerichtes lassen sich wie folgt zusammenfassen:

Auszugehen sei davon, daß die beklagte Partei bzw. ihr Treuhänderrat Z [REDACTED] festgestelltermaßen davon

Kenntnis hatte, daß das ihr von I.M. [REDACTED] anvertraute Vermögen von DEM 300.000,-- bzw. CHF 245.000,-- nicht nur von I.M. [REDACTED] als Treugeberin, sondern auch vom Kläger beansprucht werde. Es sei der beklagten Partei im Rahmen des im Vorprozeß 1 C 240/89 zwar zunächst mit dem Sicherungsbetrag vom 28.8.1989 (ON 5 des Voraktes in der Fassung der Rekursentscheidung vom 12.10.1989, ON 18 des Voraktes) nur verboten worden, über diesen Geldbetrag bis zu einer Summe von CHF 300.000,-- zu verfügen, welcher Betrag allerdings später (nämlich mit dem ergänzenden Sicherungsbetrag vom 25.9.1992 (ON 50 des Voraktes) auf CHF 400.000,-- aufgestockt worden sei. Nach den Klagsbehauptungen, welche in der Berufung wiederholt worden seien, habe aber der Treuhänderrat der beklagten Partei über einen höheren Betrag als CHF 300.000,-- bzw. CHF 400.000,- verfügt.

Dies erfordere zunächst, was den Grund des geltend gemachte Anspruches anbetreffe, eine Antwort auf die Frage, ob sich die Haftung der beklagten Partei auf die durch die Sicherungsbote erfaßten Beträge beschränke oder aber darüberhinaus ginge. Nach Auffassung des FL Obergerichtes träge die letzterwähnte Erweiterte Haftung zu. Insoweit sei zwischen einer "normalen Drittschuldnerin" und einer "Drittschuldnerin besonderer Art" zu unterscheiden. Als "normale Drittschuldnerin" habe nun aber nur jene zu gelten, die weiß, daß ein Dritter in bezug auf die von ihr von ihrem Vertragspartner (vorliegendenfalls von I.M. [REDACTED]) übergebenen Vermögenswerte Ansprüche stelle, aber andererseits nicht wisse und auch nicht wissen müsse, daß der

Anspruch des Sicherungswerbers den im Sicherungsbote gesicherten Betrag wertmäßig übersteige. So besehen seien nun die beklagte Partei keine "normale Drittschuldnerin", weil sie festgestelltermaßen gewußt habe, daß der Kläger gegenüber I.M. [REDACTED] im Verfahren 1 C 240/89 rund DEM 1,000.000,-- geltend gemacht habe. Dieses Wissen habe die beklagte Partei schon auf Grund des ihr im Verfahren 1 C 240/89 zugestellten Beschlusses des FL Obergerichtes vom 12.10.1989, 1 C 240/89-18 (5 5 ff) gehabt, und sie habe das Wissen auch auf Grund der erstinstanzlichen Feststellung erworben, wonach der Rechtsfreund der I.M. [REDACTED] im Verfahren 1 C 240/89 sie laufend über den Prozeß informiert hatte. Die Beklagte könne sich daher auf Grund ihres Wissens, daß der Kläger gegenüber I.M. [REDACTED] eine weitaus höheren Betrag als den gesicherten Betrag beanspruche und weiters auf Grund der Tatsache, daß der Kläger die Klage im Verfahren 1 C 240/89 ausdrücklich als Teilklage bezeichnet habe, nicht von vorneherein mit der Begründung der Verantwortung entschlagen, sie habe sich als Drittschuldnerin exakt an das Sicherungsbote gehalten. Das Wissen um die Höhe der klägerischen Gesamtforderung und das Wissen darüber, daß die Teilklage in keiner Weise einen Verzicht auf die restliche Forderung beinhaltet, führe dazu, daß die Erklärung des Treuhänderrates der Beklagten, wonach er von der Möglichkeit zweier Anspruchsberechtigter ausgehe, die beklagte Partei zu einer "Drittschuldnerin besonderer Art" mache, die sich nicht ihrer Verantwortung für eine Vollhaftung in Ansehung der Gesamtschuld unter Berufung auf die

durch die Sicherungsbote erfaßte geringere Summe entschlagen könne.

Diese Vollhaftung sei auf Grund des Wissens der beklagten Partei um die gegebenen Zusammenhänge im materiellen Recht begründet, wobei in erster Linie von den Bestimmungen des Art 898 PGR über das vermutete bzw. stillschweigende Treuhandverhältnis auszugehen sei. Ein solches läge gemäß der erwähnten Gesetzesbestimmung vor, wo immer jemand kraft Gesetzes oder behördlicher Anordnung oder in anderer Weise ohne ausdrückliche Bestellung zum Treuhänder von einem anderen Vermögenswerte oder Rechte irgendwelcher Art im eigenen Namen aber zugunsten des bisherigen Eigentümers oder eines Dritten besitze. Solche Rechtsverhältnisse seien mangels einer anderen Bestimmung immer wie ein Treuhandverhältnis zu behandeln. Das Erstgericht habe zwar in dem hier gegebenen Zusammenhang festgestellt, daß der Betrag von CHF 245.000,-- eine Art Altersversorgung für I.M. [REDACTED] darstellen sollte. Dies sei seitens der I.M. [REDACTED] so gewollt worden. Auch ihr Sohn G.M. [REDACTED] sei dieser Auffassung gewesen. Außer I.M. [REDACTED] hätte niemand auf dieses Geld Zugriff haben sollen. Diese erstinstanzliche Feststellung schließe nun aber ein vermutetes Treuhandverhältnis zu einer Drittperson (des Klägers) nicht von vorneherein aus. Denn Zweck der Altersversorgung der I.M. [REDACTED] habe nicht ausschließen können, daß auch dritte Personen, wie vorliegendenfalls der Kläger, Ansprüche auf das von der beklagten Partei im Rahmen eines vermuteten Treuhandverhältnisses zugekommene Geld

Ansprüche hätten erheben können, auf welche treuhänderischerseits ebenfalls bedacht zu nehmen gewesen wäre.

Nach Auffassung des FL Obergerichtes habe nun Z [REDACTED] in seiner Eigenschaft als Treuhänderrat der beklagten Partei kraft seines Wissens um die Ansprüche des Klägers in Ansehung des gesamten in seine Verfügungsgewalt gelangten Geldbetrages die Stellung eines vermuteten Treuhänders auch gegenüber dem Kläger erlangt. Weil Z [REDACTED] wußte, daß auf den hier in Rede stehenden vollen Geldbetrag nicht nur I.M [REDACTED], sondern auch der Kläger Anspruch erhoben hatten, habe er sich zwei Forderungsprätendenten gegenüber gesehen. Dies hätte zweifellos einen wichtigen Grund gegeben bzw. eine Pflicht begründet, das treuhänderisch gehaltene Geld gemäß § 1425 ABGB bei Gericht zu erlegen. Da sich nun aber Z [REDACTED] dieser Möglichkeit zur Pflichterfüllung begeben hätte, hätte er über den Geldbetrag, auch soweit er über die Summen der Sicherungsbote hinausgegangen sei, nur im Einvernehmen der beiden Forderungsprätendenten zugunsten eines von ihnen verfügen dürfen. Hiezu sei auf die von Biedermann in seiner Dissertation "Die Treuhänderschaft des liechtensteinischen Rechts, dargestellt an ihrem Vorbild, dem Trust des Common Law" (S 43, 44) vertretene Auffassung zu verweisen. Während danach die Express Trusts" durch rechtsge-

schäftliche, einseitige Willenserklärung des Treugebers entstünden, würden die "Trusts by Operation of Law" unter bestimmten Voraussetzungen durch die Rechtsprechung gewissermaßen "auferlegt". Diese Treuhänderschaften entstünden von Gesetzes

wegen unabhängig vom bzw. gegen den Willen dessen, der Rechts-träger bestimmten Vermögens ist. Vermittels des Trusts by Operation of Law werde dem Vermögensträger die treuhänderische Verpflichtung hinsichtlich dieses Vermögens auferlegt bzw. seiner Gegenpartei die Stellung eines Begünstigten eingeräumt, wenn und soweit diese Rechtsfolge auf Grund einer Interessenabwägung gerechtfertigt erscheine. Diese Rechtsfolge, die gesetzliche Auferlegung einer Treuhänderschaft sei gerechtfertigt, wenn auf Grund der gegebenen Umstände nicht der derzeitige Rechtsträger des bestimmten Vermögens, sondern seine Gegenpartei als der "wahre" Berechtigte hinsichtlich dieses Vermögens anzusehen sei.

Ähnliches, wie das von Biedermann Gesagte, treffe auf die Verhältnisse im vorliegenden Prätendentenstreit und auf die von ihm Betroffenen zu.

Außer Frage stehe sodann für das FL Obergericht, daß es sich beim vorliegenden Prätendentenverhältnis um ein Treuhandverhältnis im weiten Sinne handelt. Es folge diesbezüglich ebenfalls der von Biedermann vertretenen Auffassung, wonach auf alle Treuhandverhältnisse ergänzend die Bestimmungen über die Treuhänderschaft im allgemeinen Anwendung finden (Biedermann, a.a.O., Seite 67). Marion Frick-Tabarelli habe in ihrer Dissertation "Die besondere Bedeutung der Treuhänderschaft gemäß Art 897 ff PGR für die privatrechtliche Stiftung nach liechtensteinischem Recht" (S 191) ebenfalls dafürgehalten, daß für fremdnützige Geschäftsführungen, bei der als Treuelement die

Verpflichtung zur Wahrnehmung eines Fremdinteresses bestehe, ein vermutetes Treuhandverhältnis anzunehmen sei.

Daraus aber ergebe sich, daß die beklagte Partei durch ihre an I.M. [REDACTED] oder zu deren Gunsten geleisteten Zahlungen, soweit diese ohne Zustimmung des Klägers als einen weiteren Forderungsprätendenten erfolgt seien, gegenüber dem Kläger treuwidrig gehandelt habe. Schon daraus ergebe sich eine Ersatzpflicht der beklagten Partei gegenüber dem Kläger dem Grunde nach, wobei nur noch die Höhe diese Ersatzpflicht offen sei.

Obwohl das Obergericht sohin zu einer Haftung des Beklagtem dem Grunde nach schon durch die Anwendung des liechtensteinischen Rechtes der Treuhänderschaft gelangt sei, habe es der Vollständigkeit halber aber auch noch den Haftungsgrund der beklagten Partei aus dem Titel des Schadenersatzes nach den SS 1293 ff ABGB geprüft.

Für das Obergericht sei insoweit zunächst klar, daß durch die Zahlung des Überhanges an I.M. [REDACTED] bzw. an deren Rechtsfreund im Verfahren 1 C 240/89 dem Kläger ein Schaden entstanden ist. Weitere Erörterungen zu diesem Punkt erübrigten sich im gegenwärtigen Stadium dieses Rechtsstreitese. Der beim Kläger eingetretene Schaden steht des weiteren in einem adäquaten Kausalzusammenhang zur Handlung der Beklagten, nämlich, daß sie die entsprechenden Zahlungen geleistet habe.

Zu prüfen bleibe somit nur noch, ob die Handlungsweise der Beklagten als rechtswidrig und schuldhaft einzustufen wäre.

In bezug auf Rechtswidrigkeit verwahre sich die Beklagte zunächst gegen den vom Kläger erhobenen Vorwurf, sie bzw. ihre Organe hätten durch die Zahlungen an das Advokaturbüro Dr. X. [REDACTED] & Partner eine Veruntreuung nach § 133 StGB begangen. Die Behauptung des Klägers, zwischen ihm und der Beklagten hätte ein vertragsähnliches Rechtsverhältnis bestanden, sei falsch. Es sei eindeutig erwiesen, daß I.M. [REDACTED] den verfahrensgegenständlichen Betrag gerade deswegen der Beklagten zur Verfügung gestellt habe, weil sie ihn eben nicht in den Verfügungsbereich des Klägers habe gelangen lassen wollen.

Das Obergericht war der Meinung, daß dahingestellt bleiben könne, ob eine Veruntreuung vorliege. Für das Vorliegen einer Rechtswidrigkeit genügt es nämlich, wenn irgendeine Rechtsnorm verletzt worden sei. Es braucht keineswegs eine Strafnorm zu sein. Durch die Auszahlung an die eine der beiden Forderungsprätendenten bzw. an das Advokaturbüro Dres. Ritter-Wohiwend-Wolff zugunsten der einen Prätendentin habe die Beklagte § 1425 ABGB verletzt. Gemäß den erstgerichtlichen Feststellungen habe sie vom Vorhandensein zweier Forderungsprätendenten Kenntnis gehabt. Darüber hinaus sei ihr auch das Ausmaß der klägerischen Forderung hinreichend bekannt gewesen. Nachdem I.M. [REDACTED] als eine der beiden Prätendenten über ihren Rechtsfreund aus Zahlung des Überhanges verlangte, hätte daher die Beklagte eine Hinterlegungspflicht getroffen (Reischauer, a.a.O. Rz 12 zu 1425).

Auf Seite 9 der Berufungsmitteilung habe die Beklagte erklärt, sie lege allergrößten Wert auf die Feststellung, daß für sie bei Entgegennahme des Geldbetrages in keiner wie immer gearteten Weise erkennbar gewesen sei, daß der ihr überwiesene Betrag von CHF 245.000,-- überhaupt aus einer strafbaren Handlung stammen könnte.

Das Obergericht hielt dazu fest, daß dies ohne weiteres zutreffen möge. Eine entsprechende Feststellung sei aber nicht relevant. Es komme diesbezüglich eben nicht nur auf das Wissen im Zeitpunkt der Entgegennahme des Geldes, sondern auch auf späteres Wissen an. Gemäß erstgerichtlicher Feststellung habe die Beklagte spätestens am 2./3.6.1986 (dem Zeitpunkt der Vernehmung ihres Treuhänderrates in Zürich) gewußt, daß I.M. [REDACTED] nach Auffassung des Klägers das erwähnte Geld rechtswidrig zur Beklagten transferiert hatte. Spätestens durch die erfolgte Zustellung des Sicherungsbotes an die Beklagte (Verfahren 1 C 240/89) war der Beklagten auch die Begründung dieser klägerischen Behauptung bekannt geworden. Dies habe die Beklagte auch unumwunden eingeräumt (Berufungsmitteilung, S 10, 1. Abschnitt).

Unrichtig sei indessen die Auffassung der Beklagten, durch den Erlaß des Sicherungsbotes sei ihre Verpflichtung gegenüber dem Kläger auf den Betrag der Sicherungssumme begrenzt worden. Das Sicherungsbote sei nämlich letztlich nur eine exekutions^{re}chtliche Maßnahme gewesen und habe den Sicherungswerber u.a. vor der möglichen späteren Zahlungsunfähigkeit des

Sicherungsgegners schützen sollen. An der bestehenden privatrechtlichen Verpflichtung habe aber das Sicherungsbrot indessen überhaupt nichts geändert. Eine Forderung gehe nicht deshalb unter, weil ein Gläubiger es unterlassen hatte, rechtzeitig ein Sicherungsbrot zu beantragen. Er laufe allerdings Gefahr, daß er nicht befriedigt würde, wenn beim Schuldner Zahlungsunfähigkeit eintritt.

Weil also durch das Sicherungsbrot der privatrechtliche Anspruch des Klägers aus § 1425 ABGB nicht tangiert worden sei, sei die Auffassung der Beklagten, sie habe sich absolut korrekt und nicht rechtswidrig verhalten, unzutreffend.

Die Beklagte habe in diesem Zusammenhang daran erinnert, daß sich die Sicherungsgegnerin im Verfahren 1 C 240/89 (gegen I.M. [REDACTED]) gemäß Punkt 5 des Sicherungsbotes durch Erlag von CHF 300.000,-- vom Sicherungsbrot überhaupt hätte befreien können. Hätte I.M. [REDACTED] dies getan, wäre das Sicherungsbrot aufgehoben worden und niemand wäre auf den Gedanken gekommen, die Beklagte dafür haftbar zu machen, wenn sie Weisungen von I.M. [REDACTED] hinsichtlich des hinterlegten Betrages befolgt hätte.

Auch diese Auffassung sei nach Überzeugung des FL Obergerichtes unzutreffend. Aus privatrechtlicher Sicht sei es nämlich nicht entscheidend, ob die Beklagte ein Sicherungsbrot zu beachten hatte oder nicht. Entscheidend sei vielmehr ihr Wissen darum, daß ein zweiter Forderungsprätendent auf den von I.M. [REDACTED] ihr übergebenen Betrag Anspruch erhob. Gemäß den

erstgerichtlichen Feststellungen habe die Beklagte von diesem Sachverhalt ausreichende Kenntnisse gehabt. Sie habe insbesondere auch das Ausmaß der vom Kläger geltend gemachten Forderung gekannt. In dieser Situation stelle es eben eine Verletzung von § 1425 ABGB dar, den Überhang an I.M. [REDACTED] bzw. zur Begleichung von Schulden der I.M. [REDACTED] an deren Rechtsfreund auszuzahlen. An der auf Grund des § 1425 ABGB bestehenden Pflicht hätte sich auch nichts geändert, wenn der Kläger im Verfahren zu 1 C 240/89 überhaupt kein Sicherungsbetrag beantragt hätte.

Schließlich sei auf seiten der Beklagten auch ein Verschulden gegeben, da sie trotz Kenntnis von zwei Forderungsprätendenten die Weisung ihrer "vertraglichen" Treugeberin beachtet habe, obwohl es ihr klar sein mußte, daß sie das in ihren Händen befindliche Treugut in Berücksichtigung des Ausgangs des Rechtsstreites zwischen den beiden Prätendenten auszuhändigen haben werde. Sie habe demgemäß bei ihrer einseitigen Verfügung eine Schädigung des Klägers in Kauf genommen, was ihr als Verschulden anzulasten sei.

Was die Frage der Rechtswidrigkeit anbetreffe, so vertrete das OLG Obergericht im Einklang mit Reischauer in Rummel 11², Rz 16 zu § 1294 öABGB die Auffassung, daß beim Vorhandensein "mehrerer Forderungsprätendenten eine Verpflichtung des Verwahrers des mehrfach beanspruchten Geldbetrages auf Erlag nach § 1425 ABGB bestünde. So betrachtet müsse der Nichterfolg in Verbindung mit der Befolgung einer einseitigen Weisung, über

den Betrag zugunsten eines dieser Prätendenten (nämlich der I.M. [REDACTED]) zu verfügen, als sittenwidriges Verhalten im Sinne von § 1295 Abs 2 ABGB gewertet werden, welches ebenfalls eine Schadenersatzpflicht nach sich ziehe (Hinweis auf Reischauer in Rummel 11² Rz 54 zu § 1295 ÖABGB).

Darüber hinaus könnte das Verhalten der Beklagten in bezug auf die Auszahlung de Überhanges auch als Rechtsmißbrauch im Sinne von Art 2 PGR bewertet werden. I.M. [REDACTED] habe das der Beklagten übergebene Geld nicht nur auf illoyale oder unregelmäßige Weise, sondern eindeutig auf rechtswidrige Weise erworben gehabt. Die Beklagte hatte vom entsprechenden Vorbringen des Klägers ausreichende Kenntnisse, wie dies das Erstgericht festgestellt habe. Gleichwohl habe die Beklagte im Wissen um die Möglichkeit der unredlich erworbenen Rechtsstellung der Treugeberin den Überhang im Interesse der I.M. [REDACTED] verwendet. Dies stellt einen Rechtsmißbrauch dar (Deschenaux in Schweizerisches Privatrecht, II, Seite 186 ff).

Zusammenfassend sei daher die erstinstanzliche Klagsabweisung, welche sich auf eine Verneinung des Klagsanspruches bereits dem Grunde nach, gestützt habe, aufzuheben und die Sache an das Erstgericht mit dem Auftrag zurückzuverweisen gewesen, in der Sache neuerlich zu verhandeln und entscheiden. Aus prozeßökonomischen Gründen sei diesem Rückverweisungsbeschuß ein Rechtskraftvorbehalt im Sinne des § 487 Z 3 ZPO beigefügt worden.

12) Von diesem Rechtskraftvorbehalt hat die beklagte Partei Gebrauch gemacht, indem sie die zweitinstanzliche Entscheidung mit Rekurs zum FL Obersten Gerichtshof weiterzog (ON 46). In diesem bekämpfte sie die zweitinstanzliche Entscheidung ihrem ganzen Inhalte nach. Unter Geltendmachung des Rechtsmittelgrundes der unrichtigen rechtlichen Beurteilung des Sachverhaltes stellte sie den Antrag, den angefochtenen zweitinstanzlichen Beschluß aufzuheben und die Rechtssache an das FL Obergericht mit dem Auftrag zurückzuverweisen, über die klägerischerseits gegen das erstinstanzliche Urteil erhobene Berufung unter Abstandnahme von dem im angefochtenen Beschluß enthaltenen Aufhebungsgrund neuerlich zu entscheiden. Gleichzeitig wolle der klagenden Partei der Ersatz der Rekurskosten und aller weiteren Verfahrenskosten auferlegt werden.

13) Das erhobene Rechtsmittel ist infolge des der Entscheidung zweiter Instanz gemäß 487 Z 3 ZPO beigefügten Rechtskraftvorbehaltes zulässig. Seine Rechtzeitigkeit ist nach der Aktenlage ausgewiesen. Der FL Oberste Gerichtshof hatte daher in die meritorische Befassung des zu ihm erhobenen Rechtsmittels einzutreten, und faßt zu diesem Zwecke das Rekursvorbringen wie folgt zusammen:

14) Einleitend wies die beklagte Partei darauf hin, daß sich ihrer Auffassung nach die beiden klägerischerseits in Anspruch genommenen Rechtsgründe, nämlich Schadenersatz aus einer Vertragsverletzung bzw. der Verletzung der Pflichten als

Treuhänder letztere im Sinne der Art 898, 922 Abs 1 und 924 PGR einerseits und Schadenersatz nach den SS 1293 ff ABGB ohne Beziehung auf einen Vertrag im Sinne des § 1295 Abs 1 ABGB andererseits gegenseitig ausschliessen, weil sie denklogisch nicht nebeneinander existieren könnten. Abgesehen davon hielte bei richtiger rechtlicher Beurteilung des durch den Vorprozeß 1 C 240/89 feststehenden und im vorliegenden weiteren Prozeß erstinstanzlich zusätzlich festgestellten Sachverhaltes keiner der geltend gemachten Rechtsgründe einer Prüfung stand.

Zur treuhandrechtlichen Seite des zu beurteilenden Sachverhaltes bestünde zwar nach Auffassung der beklagten Partei kein Zweifel, daß zwischen Frau I.M. [REDACTED] einerseits und der beklagten Partei andererseits durch die im Jahre 1984 erfolgte Zuwendung eines Betrages von CHF 245.000,-- ein Treuhandverhältnis entstanden sei. Dabei könne es dahingestellt bleiben (LES 1989 S 3 ff), ob zufolge des Fehlens einer schriftlichen Vereinbarung im Sinne von Art 899 PGR zwischen der beklagten Partei und I.M. [REDACTED] ein eigentliches Treuhandverhältnis nach Art 897 PGR oder "lediglich" ein vermutetes Treuhandverhältnis nach Art 898 PGR zustande gekommen wäre. In beiden Fällen sei durch das Zustandekommen eines solchen Treuhandverhältnisses die beklagte Partei gemäß Art 922 Abs 1 PGR verpflichtet worden, das Treugut mit der Sorgfalt eines ordentlichen Geschäftsmannes zu verwahren und zu verwalten. Darüberhinaus sei sie aber auch verpflichtet gewesen, ungebührliche Forderungen auf das Treuhandvermögen abzuwehren, soweit dies nach den

sorgfaltspflichtigen eines ordentlichen Treuhänders geboten erschien Anderenfalls hätte sich die beklagte Partei gegenüber I.M. [REDACTED] schadenersatzpflichtig gemacht.

Dagegen sei die vom FL Obergericht vertretene Auffassung unzutreffend, daß das Auftreten des Klägers als eines weiteren Forderungsprätendenten in Ansehung des von der beklagten Partei treuhänderisch gehaltenen Vermögens der I.M. [REDACTED] zu einem weiteren, und zwar "vermuteten" Treuhandverhältnis geführt habe, dessen Entstehung auf den 2.6.1986, dem Tage der Vernehmung des Treuhänderrates Z. [REDACTED] bei der Bezirksanwaltschaft Zürich, zu verlegen sei. Abzulehnen sei in diesem Zusammenhang insbesondere der vom FL Obergericht vertretene Standpunkt, daß das Vorhandensein von zwei Forderungsprätendenten eine Verpflichtung der beklagten Partei nach sich gezogen habe, die von ihr treuhänderisch gehaltene Geldsumme gemäß 1425 ABGB bei Gericht zu erlegen. Letzteres führe zu unhaltbaren Konsequenzen. Denn wäre der eben dargelegte Rechtsstandpunkt des FL Obergerichtes richtig, so müsse ein Treuhänder immer dann, wenn er erfahre, daß eine Drittperson auf das von ihm gehaltene Treugut Anspruch erhebe, einen Gerichtserlag tätigen. Abgesehen davon entstünde für den Treuhänder ein unlösbarer Interessenkonflikt in Ansehung seiner Pflichten gegenüber dem eigentlichen Treugeber einerseits und dem vermuteten Treugeber andererseits, zumal der eigentliche Treugeber der Regel nicht wünsche, daß der von ihm bestellte

Treuhänder auch mutmaßliche Interessen einer Drittperson zu schützen habe.

Die Pflichten der beklagten Partei aus dem gegenüber I.M. [REDACTED] bestehenden eigentlichen Treuhandverhältnis hätten sich daher auf die Wahrung der Interessen der eben Genannten zu beschränken gehabt. Eben deshalb habe das FL Obergericht im Vorprozeß 1 C 240/89 auf Grund eines Rekurses des Klägers gegen das erstinstanzliche Sicherungsbot vom 28.8.1989 (ON 5 des Voraktes) in seinem Beschluß vom 12.10.1989 (ON 12 des Voraktes) das erstinstanzliche Sicherungsbot auch auf die Firma C [REDACTED] Trust reg. (die beklagte Partei des nunmehrigen weiteren Prozesses) mit folgender Begründung ausgedehnt:

"Es ist bescheinigt, daß die Sicherungsgegnerin einen Betrag von CHF 245.000,-- auf ein Konto der Firma C [REDACTED] Trust reg., Vaduz, überweisen ließ. Daß die Firma C [REDACTED] Trust reg., dafür eine Gegenleistung erbrachte, ist bisher nicht hervorgekommen. Somit ist davon auszugehen, daß die Sicherungsgegnerin eine Forderung in der Höhe des überwiesenen Betrages gegenüber dieser Drittschuldnerin hat. Um den Zweck eines Sicherungsbotes erreichen zu können, muß daher der Sicherungsgegnerin verboten werden, über diesen Anspruch gegenüber der Firma C [REDACTED] Trust reg. zu verfügen und es muß dieser Drittschuldnerin andererseits verboten werden, diese Forderung an die Sicherungsgegnerin zu

begleichen. Das Ziel der Sicherung des Vermögenswertes der Sicherungsgegnerin aus der Zahlung des Betrages von CHF 245.000,-- kann nicht allein dadurch erreicht werden, daß der Bank in Liechtenstein AG verboten wird, über die Saldi der erwähnten Konti des C [REDACTED] Trust zu verfügen. Besitzt doch die Sicherungswerberin kaum einen direkten Anspruch gegenüber der Bank in Liechtenstein AG auf Auszahlung der Saldi, auf den Konti des C [REDACTED] Trust.

Daß der Sicherungsgegnerin ein solcher Anspruch gegenüber dem C [REDACTED] Trust tatsächlich zusteht, wird auch durch die Aussage des Z [REDACTED], dem Treuhänderrat des C [REDACTED] Trust, vom 2.6.1986 bescheinigt. Dort gab Z [REDACTED] seiner Meinung Ausdruck, daß er eine Disposition von Frau M [REDACTED] über dieses Geld nicht akzeptieren könne. Dies bedeutet nichts anderes, als daß Z [REDACTED] als Treuhänderrat des C [REDACTED] Trust über Weisung der Sicherungsgegnerin über die Vermögenswerte auf dem genannten Konto des C [REDACTED] Trust disponieren und verfügen kann. Damit ist aber hinreichend spezifiziert, daß der Sicherungsgegnerin eine Forderung und damit ein Vermögenswert gegenüber dem C [REDACTED] Trust zusteht."

Weder der Kläger noch das FL Obergericht, dem ja der Sachverhalt bei der Fassung der seinerzeitigen Rekursentscheidung in allen wesentlichen Details bereits bekannt gewesen sei, hätten im vorprozeß jemals, und zwar nicht einmal andeutungsweise, die im nunmehrigen Prozeß völlig überraschende Rechtsmeinung vertreten, zwischen dem Kläger und der beklagten Partei

bestünde ein vermutetes Treuhandverhältnis. Der Grund dafür sei offensichtlich die Erkenntnis des Klägers, daß er im Vorprozeß die dort erwirkten Sicherungsbote (zunächst über CHF 300.000,--, später aufgestockt auf CHF 400.000,--) im Vergleich zu der von ihm geltend gemachten Forderung in zu geringer Höhe beantragt hatte. Den hiedurch begangenen Fehler müsse nun aber der Kläger selbst tragen und könne ihn nicht durch die verfehlte Behauptung, zwischen ihm und der beklagten Partei sei in Ansehung des vollen Forderungsbetrages ein vermutetes Treuhandverhältnis entstanden, ausbessern.

Im Vorprozeß habe es im übrigen in Ansehung des von der beklagten Partei gehaltenen Treugutes nie zwei, sondern nur einen Forderungsprätendenten, nämlich Frau I.M. [REDACTED], gegeben. Dementsprechend sei im Vorprozeß auch nur die eben genannte und nicht die beklagte Partei auf Zahlung geklagt worden. In konsequenter Weise hätte dies auch im vorliegenden weiteren Rechtsstreit geschehen müssen.

Die beklagte Partei könne dem angefochtenen Aufhebungsgrund Rückverweisungsbeschluß aber auch dahin nicht folgen, daß aus § 1425 ABGB eine Verpflichtung der beklagten Partei abgeleitet werden könnte, infolge des Auftretens eines weiteren Forderungsprätendenten neben Frau M. [REDACTED], nämlich der klagenden Partei, das angebliche Treuhandvermögen von der beklagten Partei gemäß § 1425 ABGB zur gerichtlichen Hinterlegung zu bringen. Die im angefochtenen Aufhebungs- und Rückverweisungsbeschluß zitierte Lehrmeinung von Reischauer (in Rummel II² Rz

12 zu 1425 öABGB) beziehe sich nämlich auf Fälle, in denen ein Schuldner beim Auftreten mehrerer Forderungsprätendenten einen Schuldnerverzug vermeiden wolle. Sei dies der Fall, bestünde ausnahmsweise eine Erlagspflicht. Sonst gäbe § 1425 ABGB bloß ein Erlagsrecht. Die Nichtausübung dieses Rechtes könne der beklagten Partei keinen Nachteil bringen.

Was den geltend gemachten Schadenersatzanspruch nach SS 1293 ff ABGB anbetreffe, so fehle es an allen Voraussetzungen eines solchen. Denn die beklagte Partei habe bis zur Zustellung des ersten Sicherungsbotes im Vorprozeß das ihr von I.M. [REDACTED] zu treuen Händen überlassene Kapital von CHF 245.000,-- ordnungs- und weisungsgemäß als Festgeld fruchtbringend angelegt und nicht angetastet, damit dieses Kapital Frau M. [REDACTED] im Bedarfsfall widmungsgemäß zur Verfügung stünde. Daran habe sich zunächst auch nach der Erlassung des ersten Sicherungsbotes im Vorprozeß nichts geändert. Ab der Zustellung der Sicherungsbote im Vorprozeß habe sich allerdings die beklagte Partei über die Tragweite des Sicherungsbotes und dessen Auswirkungen erkundigt. Dabei habe sie aus verlässlicher Quelle, nämlich von Rechtsanwalt Dr. X. [REDACTED] erfahren, daß die ein den Sicherungsboten genannten Summen (zunächst CHF 300.000,--, später CHF 400.000,--) weiterhin nicht angetastet werden dürften, wogegen der "Überling" nunmehr frei verfügbar wäre und insbesondere zur Bezahlung der Vertretungskosten von I.M. [REDACTED] herangezogen werden könne. Daran zu zweifeln habe für den Treuhänderrat der beklagten Partei kein Anlaß bestanden, weshalb jedenfalls schon

die für eine Schadenersatzforderung erforderliche Verschuldenskomponente verneint werden müsse. Wenn schon von einem Verschulden die Rede sei, so müsse ausschließlich der Kläger den Vorwurf eines solchen auf sich nehmen. Denn er habe, offensichtlich schuldhaft, eine Antragstellung auf Erhöhung des Betrages der zu sichernden Forderung unterlassen.

15) Der FL Oberste Gerichtshof hat hiezu folgendes erwo-gen, wobei er gleich den Untergerichten nach dem Sitz der beklagten Partei in Vaduz das liechtensteinische Recht zur Anwendung brachte:

16) Was zunächst die im Rekurs der beklagten Partei behauptete Unvereinbarkeit eines auf das Recht der Treuhänderschaft nach Art 897 ff PGR behaupteten Ersatzanspruches mit einem Schadenersatzanspruch bürgerlichen Rechtes nach den SS 1293 ff ABGB anbetrifft, so interpretiert der FL Oberste Gerichtshof die in Art 922 Abs 1 PGR festgeschriebenen allgemeinen Treuepflichten des eigentlichen Treuhänders (Art 897 PGR) in Verbindung mit den Folgen einer Pflichtverletzung nach Art 924 Abs 1 PGR in ständiger Rechtsprechung (vgl hiezu insbesondere die E des FL OGH vom 15.4.1986, 3 C 298/75-76, LES 1987 S 114 ff, insbes S 119) im Einklang mit Klaus Biedermann (Die Treuhänderschaft des liechtensteinischen Rechts, dargestellt an ihrem Vorbild, dem Trust des Common Law, Staempfli & Cie AG Bern 1981, S 245 ff) dahingehend, daß der Treuhänder

verpflichtet ist, die Bestimmungen der Treuhandurkunde bzw. die gesetzlichen Vorschriften, soweit sie mit der Treuhandurkunde nicht im Widerspruch stehen, getreulich zu befolgen, das Treugut mit der Sorgfalt eines ordentlichen Geschäftsmannes zu verwahren, zu verwalten und, wo es üblich oder angemessen erscheint, das Vermögen gegen Gefahren zu versichern. Im Rahmen dieser Sorgfaltspflichten hat aber der Treuhänder insbesondere in Betracht zu ziehen, daß es sich beim Treugut nicht um sein Privatvermögen, sondern um Fremdvermögen handelt, das er nicht im gleichen Umfang Risiken aussetzen kann, wie sein Privatvermögen. Die Sorgfaltspflichten des Treuhänders gehen daher über den Sorgfaltsmaßstab, den er in eigenen Angelegenheiten anwendet, hinaus. Es ist also ein strenger Maßstab anzulegen. Wenn der Treuhänder gegen diese strengen Sorgfaltspflichten verstößt, so haftet er dem Treugeber gemäß Art 924 Abs 1 PGR dem Treugeber gemäß den Grundsätzen des Vertragsrechtes persönlich und mit seinem ganzen Vermögen. Alles dies hat, da Art 922 Abs 1 und Art 924 Abs 1 PGR keine Einschränkung auf eigentliche Treuhandschaften nach Art 997 PGR enthält, auch für vermutete Treuhandschaften nach Art 898 PGR zu gelten, wobei allerdings bei letzteren der Eintritt des Haftungsfalles im allgemeinen nicht mit einer Treuhandurkunde in Beziehung zu setzen ist, da bei vermuteten Treuhandverhältnissen eine solche in der Regel fehlt. Die Haftung aus vermuteten Treuhandverhältnissen ergibt sich daher vor allem aus dem Gesetz und dem nichtvorschriftlichen Wissen und Wollen der in Betracht kommenden Parteien. Wird

dieses Wollen entgegen dem Wissen des Treuhänders verfehlt oder vereitelt, so tritt die Schadenersatzpflicht des Treuhänders ein, da sich das Recht der Treuhänderschaft, wie schon dieser Begriff allein hinlänglich deutlich macht, die Beachtung von Treu und Glauben im Sinne des Art 2 PGR in besonderem Maße fordert, weil sie in der Natur solcher Geschäfte liegt (Merz im Berner Kommentar N 152 bis 156 zudem dem Art 2 PGR entsprechenden Art 2 ZGB).

Die Haftung nach den Grundsätzen des Privatrechtes, auf die Art 924 Abs 1 PGR verweist, haben „neben der hier nicht in Betracht kommenden Deliktshaftung, in den §§ 1293 ff ABGB ihre Ausprägung erfahren haben. Dabei unterscheidet sich die Haftung ex contractu von der Haftung ex delicto vor allem durch die Beweislastverteilung in Ansehung des Haftungselementes "Verschulden". Während nämlich für die Haftung ohne Vertrag (also insbesondere ex delicto) gemäß § 1296 ABGB im Zweifel die Vermutung gilt, daß ein Schaden ohne Verschulden eines anderen entstanden sei, womit der Verschuldensbeweis dem Geschädigten aufgebürdet wird (vgl hiezu Reischauer in Rummel 11² Rz 1 zu § 1296 öABGB), liegt demjenigen gemäß § 1298 ABGB der Beweis ob, der vorgibt, daß er an der Erfüllung seiner vertragsmäßigen oder gesetzlichen Verbindlichkeit ohne sein Verschulden verhindert worden sei. Diese Beweislastumkehr des § 1298 ABGB gilt für jede Nichterfüllung einer Erfolgsverbindlichkeit, gleichgültig, ob es sich um einen Verzugs-, Vereitelungs- oder sonstigen Nichterfüllungsfall, insbesondere im Sinne einer

schlechterleistung handelt (Reischauer in Rummel 11² Anm 1 und zu 1298 öABGB).

Infolge der Verweisung in Art 924 Abs 1 PGR auf die Vertragshaftung nach SS 1293 ff ABGB, insbesondere unter Einschluß der eben dargestellten Beweislastumkehr des § 1298 ABGB schließen sich die im PGR für unsorgfältige Treuhänder getroffenen Haftungsregelungen und die Schadenersatzregelungen des ABGB nicht gegenseitig aus, sondern ergänzen einander, sodaß der im Rekurs der beklagten Partei relevierte generelle Vorbehalt gegen die rechtliche Schlüssigkeit der zweitinstanzlichen Entscheidung von vorneherein nicht zum Tragen gebracht werden kann.

Es wird daher im folgenden zu untersuchen sein, ob für die beklagte Partei durch das für sie handelnde Organ, den Treuhänderrat Z [REDACTED], Treuhandpflichten im Sinne des Art 922 Abs PGR auch gegenüber dem Kläger entstanden sind, und ob es zu einer Verletzung dieser Pflichten mit schadenersatzrechtlichen Folgen im Sinne des Art 924 Abs 1 PGR gekommen ist.

17) Bei der Beantwortung dieser Fragen geht der FL Oberste Gerichtshof davon aus, daß die die Treuhänderschaft regelnden Bestimmungen der Art 897 ff PGR, zu denen ergänzend auch noch 34 Abs 3 der Schlußabteilung PGR gehört, mit den auf Grund der besonderen liechtensteinischen Verhältnisse vorgenommenen Adaptierungen eindeutig dem Trust des Common Law nachgebildet worden sind (Klaus Biedermann a.a.O. S 12). Die Richtigkeit dieser Auffassung ergibt sich insbesondere aus dem "Kurzen

Bericht zum Personen- und Gesellschaftsrecht" (S 50) der Regierung des Fürstentums an den Landtag, in dem es wörtlich hieß "Die Regelung des Entwurfes gründet sich auf einen speziellen Entwurf eines praktischen Juristen, der das englisch-amerikanische Recht besonders kennt und das Institut (der Treuhänderschaft) auf jenes (nämlich das englisch-amerikanische) Recht unter Eingliederung in den Entwurf aufgebaut hat" (zitiert bei Biedermann a.a.O. S 12 unter Anm 9). Ist dies aber der Fall, so erlangen bei der Interpretation treuhandrechtliche Bestimmungen in erster Linie jene Grundsätze Geltung, die der FL Oberste Gerichtshof bereits in seinen Urteilen vom 26.1.1988, 3 C 96/86-36 (LES 1990, S 105 ff), vom 16.12.1991, 2 C 88/89-31 (LES 1993, S 12 ff, insbesondere S 21 ff unter Pkt 21), weiters in seinem Urteil vom 11.9.1995, 1 C 192/87-130 (S 40 ff unter Pkt 8 der Entscheidungsgründe), sowie in weiteren Entscheidungen ausführlich dargelegt hat:

Wendet im Sinne dieser Entscheidungen jemand einem anderen ein Vermögen oder ein Recht mit der Verpflichtung zu, daß der andere dieses Vermögen oder Recht als selbständiger Rechtsträger zugunsten der zuwendenden oder einer dritten Person mit der Wirkung gegen jedermann zu verwalten oder zu verwenden hat, so liegt, auch wenn in der maßgeblichen Urkunde die Bezeichnung des begründeten Rechtsverhältnisses als Treuhänderschaft im Sinne des Art 897 PGR fehlt, zumindest ein vermutetes (früher ein stillschweigendes) Treuhandverhältnis nach Art 898 PGR vor. Die Vorschriften über dieses vermutete (stillschweigende)

Treuhandverhältnis finden aber auch gemäß den Anordnungen des § 34 Abs 3 PGR Schlußabteilung auf die mittelbare Stellvertretung, Verträge auf Leistungen zugunsten eines Dritten, Sicherungsübereignungen, fiduziarische Rechtsgeschäfte, auf den Abhandlungspfleger, die Nacherbschaft und Ersatzerbfolge, das Nachlegat und Ersatzlegat und andere vergleichbare Rechtsverhältnisse "ergänzende Anwendung", soweit in der zugrunde liegenden Vereinbarungen nicht in unzweideutiger Weise das liechtensteinische Treuhandrecht ausgeschlossen oder modifiziert wurde. Genau ausgedrückt genügt also die Benennung des Rechtsverhältnisses als "Auftrag" oder "fiduziarischer Auftrag" etc. für sich allein schon zum Platzgreifen des liechtensteinischen Rechtes der Treuhänderschaft, es sei denn, es wäre in unzweideutiger Weise entweder durch Worte und allgemein angenommene Zeichen bzw. durch solche Handlungen, welche mit Überlegung aller Umstände keinen vernünftigen Grund, daran zu zweifeln, übrig lassen (S 863 Abs 1 ABGB) die Anwendung des liechtensteinischen Treuhandrechtes ausgeschlossen worden. Diesen strengen Standpunkt zur Abgrenzung vermuteter (stillschweigender) Treuhandverhältnisse liechtensteinischen Rechtes auf der gegebenen anglo-amerikanischen Rezeptionsgrundlage^{ge} gegenüber fiduziarischen Rechtsverhältnissen kontinentaleuropäischen Zuschnittes hielt der FL Oberste Gerichtshof im^{In}teresse der Rechtssicherheit, der Rechtsklarheit und vor^allem des Vertrauensschutzes für unbedingt notwendig. Denn ohne^{di}e Schaffung klarer Verhältnisse in Ansehung des Rechtes der

liechtensteinischen Treuhänderschaft könnten sich jene Kritiker des liechtensteinischen Personen- und Gesellschaftsrechtes alsbald für bestätigt fühlen, die, wie etwa F. Schlegelberger (zitiert bei R. Frick, Die Aktienarten nach liechtensteinischem Aktienrecht S 23 und Harald Bösch, Die liechtensteinische Treuhänderschaft zwischen Trust und Treuhand S 47 Anm 83) sarkastisch bemerkten: "Sooft ich dieses Gesetz (nämlich das PGR) gelesen habe, habe ich das Gefühl gehabt, als stehe ein freundlicher Wirt vor seinem Hause und rufe: Liebe Kapitalisten, bitte lasset euch hier nieder, und fragt man nach der Rechtsnorm: Wie ihr wollt und wie es euch gefällt".

Darum ist der FL Oberste Gerichtshof auch in einer Reihe von Entscheidungen (etwa vom 11.9.1995, 1 C 192/87-130, S 40 ff unter Pkt 8 der Entscheidungsgründe sowie vom 29.1.1996, 3 C 54/91/43 (unter Pkt 7 der Entscheidungsgründe) jenen Rechtsauffassungen entgegengetreten, welche die Anwendung der treuhandrechtlichen Bestimmungen des PGR dadurch einengen wollten, daß sie die durch die Gesetzesmaterialien eindeutig ausgewiesene anglo-amerikanische Herkunft des liechtensteinischen Treuhandrechtes durch eine kontinentaleuropäische Herkunft nach Art des fiduciums zu ersetzen trachteten. Zu nennen ist hierbei insbesondere Harald Bösch in seiner Dissertation "Die fortlaufende Weisung gemäß Art 918 des liechtensteinischen Personen- und Gesellschaftsrechtes" (in Buchform erschienen 1995 mit dem Titel "Die liechtensteinische Treuhänderschaft zwischen Trust und Treuhand") sowie Walter Kleber "Die treuhänderrische

Errichtung von Familienstiftungen" (FS für Herbert Batliner, 1988, S 273). Beide Autoren argumentierten im wesentlichen in Richtung einer differenzierenden Betrachtungsweise der in Betracht kommenden Normen des liechtensteinischen Treuhandrechtes. Denn Treuhänderschaften, fiduziarische Aufträge und Aufträge schlechthin müßten, je nach den wirtschaftlichen Vorstellungen und Zielen der vertragschließenden Parteien als unterschiedliche Rechtsfiguren mit den jeweils für sie in Betracht kommenden unterschiedlichen Rechtsfolgen gewertet werden, um der Vielfalt des Lebens und der rechtsgeschäftlichen Privatautonomie der Beteiligten bestmöglichst Rechnung tragen können.

Da bei solchen Auslegungstendenzen nicht nur die klaren Absichten des liechtensteinischen Gesetzgebers ins Gegenteil verkehrt würden, was der FL Oberste Gerichtshof in ständiger Rechtsprechung ablehnt (LES 1989 S 157), sondern auch das schlegelberger'sche Spottwort "Macht, was ihr wollt und wie es auch gefällt" eine geradezu peinliche Bestätigung finden und die Anerkennung liechtensteinischer treuhandrechtlicher Entscheidungen im Ausland ernstlich gefährden könnte (vgl. hierzu die Nachweise bei Peter Prost, Anerkennung liechtensteinischer Gesellschaften im Ausland, Diss, Dike Verlag AG 1997), hat sich der FL Oberste Gerichtshof nicht imstande gesehen, sich die Rechtsauffassungen von Bösch und Kleber über die Herkunft des liechtensteinischen Rechtes der Treuhänderschaft aus dem kontinentaleuropäischen Recht und die daraus gezogenen

Schlußfolgerungen zu eigen zu machen. Er räumte in den schon zitierten Entscheidungen zwar durchaus ein, daß eine Vielfalt der von Bösch und Kleber angestrebten Art, vor allem bei einer nachträglichen rechtlichen Würdigung abgeschlossener Rechtsgeschäfte für diese oder jene Partei Vorteile bringen könnte. Solche 'Vorteile für einzelne gingen aber doch auf' Kosten der Rechtssicherheit, der Rechtsklarheit und des Vertrauensschutzes für alle, welche Anliegen besonders dann im Vordergrund zu stehen haben, wenn das Recht eine Vermögenszuwendung von einer Person (dem Treugeber) an eine andere Person (dem Treuhänder)

der Verpflichtung zuläßt, dieses Vermögen als Treugut zwar im eigenen Namen und als selbständiger Rechtsträger, aber zugunsten eines oder mehrerer Dritter mit der Wirkung gegen jedermann zu verwalten und zu verwenden. Deshalb bekennt sich der FL Oberste Gerichtshof nach wie vor zu einer umfassenden Anwendung und strikten Befolgung der Verweisung in § 34 Abs 3 Schlußabteilung PGR auf das vermutete (stillschweigende) Treuhandverhältnis nach Art 898 PGR, es sei denn, es läge im Sinne der Bestimmungen des § 863 Abs 1 ABGB ein ausdrücklicher oder konkludenter Ausschluß dieser Bestimmungen vor.

Daran kann auch der Umstand nichts ändern, daß der Staatsgerichtshof des Fürstentums, wie jüngst in einem in seinem Urteil vom 30.8.1996, StGH 1996/8 (S 18, 19) enthaltenen obiter dictum Tendenzen anklingen ließ, den Rechtsauffassungen von Bösch und Kleber den Vorzug zu geben. Hiezu ist einmal in aller Deutlichkeit zu sagen, daß es sich zwar im Falle einer

Beschwerdeerhebung zum Staatsgerichtshof wegen angeblicher Willkür des letztinstanzlichen ordentlichen Gerichtes nicht vermeiden läßt, daß der Staatsgerichtshof unterschiedliche Rechtsmeinungen über die Interpretation von Einfachgesetzen, wie etwa hier das PGR, gegeneinander abzuwägen hat (vgl etwa das Urteil des StGH vom 4.9.1997, StGH'1996/27, S 16 u.a.). Doch kann das Ergebnis dieser Abwägung seitens des Staatsgerichtshofes, bei allem Respekt, nicht dahingehen, die Interpretation eines Einfachgesetzes durch das letztinstanzliche ordentliche Gericht nur deshalb als willkürlich abzustempeln, weil sie mit der Interpretation des Staatsgerichtshofes nicht übereinstimmt, welche er der in Betracht kommenden Bestimmung eines Einfachgesetzes angedeihen läßt. Hiezu verweist der FL Oberste Gerichtshof darauf, daß der Staatsgerichtshof des Fürstentums, allerdings in der Ära "vor Wolfram Höfling", seine Zuständigkeit zur Überprüfung letztinstanzlicher gerichtlicher Entscheidungen wegen behaupteter Verletzung verfassungsmäßig gewährleisteter Rechte stets darin verstanden hat, daß sie sich auf die Beachtung der nach Art 28 ff der Verfassung gewährleisteten Rechte beschränke. In einer behaupteten unrichtigen Anwendung von Gesetzen durch Gerichte allein konnte von ihm keine Verletzung verfassungsmäßig gewährleisteter Rechte erblickt werden, sofern nicht eine "qualifiziert grob unsachliche Verletzung des Gleichheitsgebotes oder denkunmögliche Rechtsanwendung vorlag, die einer Willkür gleichkam oder die angewendete Norm an sich verfassungswidrig war". Darauf hat

sogar Wolfram Höfling (die liechtensteinische Grundrechtsordnung, Liechtenstein, politische Schriften Bd 20 Vaduz 1994 S 74 ff, S 220 ff insbesondere S 223, 224) hingewiesen, wobei er allerdings (aaO S 76) dafür eintrat, mit der "Willkürformel" einen Spielraum zur differenzierten, einzelfallbezogenen Beurteilung zu eröffnen. Gerade dies hält aber der FL Oberste Gerichtshof für sehr gefährlich, weil ein solcher Spielraum die Rechtssicherheit im liechtensteinischen Staatswesen gefährden und rechtlichen "Modetrends" Tür und Tor öffnen würde. Deshalb hält auch der FL Oberste Gerichtshof, insoweit mit Höfling (aaO S 224 oben) dafür, Willkür eines Gerichtes bei der Entscheidungsfindung nur dann als Verletzung des Gleichheitsgebotes zu qualifizieren, wenn gerichtlicherseits ein so schwerer Fehler gemacht wurde, "daß dieser mit Gesetzlosigkeit gleichzusetzen wäre. Aus ähnlichen Erwägungen hat auch in der Schweiz, in der eine vergleichbare Grundrechtslage wie im Fürstentum Liechtenstein besteht, die Rechtsprechung des Schweizer Bundesgerichtes ausdrücklich betont, daß Willkür nicht nur dann vorliegt, wenn eine andere Lösung als jene des ordentlichen Gerichtes ebenfalls vertretbar erschiene oder gar vorzuziehen wäre, sondern eben erst dann, wenn die in einer mit Verfassungsbeschwerde angefochtene letztinstanzliche Entscheidung eines ordentlichen Gerichtes in einem entscheidungswichtigen Punkte auf einer ganz und gar unvertretbaren und daher keinesfalls akzeptierbaren Rechtsauffassung beruhte (BGE 121 I 113 E 3 a, 119 I a, 113 E 3 a, 129 E 2 u.v.a., jüngst erst in der E vom 13.10.1995, SP

200/1995/bmt, S 6). Letzteres kann aber auf Grund der von Bösch und Kleber vertretenen Auffassungen trotz aller von diesen Autoren aufgewendeten Mühe, ihren Standpunkt zu vertreten, kaum der Fall sein. Denn die Dissertation von Bösch, die vom Präsidenten des FL Obersten Gerichtshofes in Eigenschaft als akademischer Lehrer in dem hier in Rede stehenden Punkte nicht wegen der Richtigkeit des erzielten Ergebnisses, sondern nur wegen der erwiesenen Fähigkeit zum selbständigen wissenschaftlichen Denken apporbiert worden war, hatte den erwiesenen Willen des liechtensteinischen Gesetzgebers außer acht gelassen, das Recht der Treuhänderschaft im Rahmen des PGR nach englisch-amerikanischen Vorbild zu ordnen. Der Beitrag Klebers in der Festschrift für Herbert Batliner war dagegen nichts anderes als eine Zusammenfassung jener Überlegungen, welche er im Interesse der von ihm im Rechtsstreit 3 C 96/86 vertretenen klagenden Partei, sicherlich pflichtgemäß aber doch vergeblich, vorgebracht hatte. Denn das Klagebegehren wurde mit dem Urteil des FL Obersten Gerichtshofes vom 26.1.1988, 3 C 96/86-36 abgewiesen. Und die dagegen klägerischerseits erhobene Staatsgerichtshofbeschwerde blieb nach dem Urteil des Staatsgerichtshofes vom 30./31. Mai 1990, StGH 1988/4, erfolglos. Es wäre daher widersinnig und willkürlich, wenn sich der FL Oberste Gerichtshof jetzt von seiner bisherigen Judikatur zu den Art 898 PGR in Verbindung mit § 34 Abs 3 Schlußabteilung PGR abbringen ließe und einen gegenteiligen Standpunkt vertreten würde.

18) Haben nun aber bei der praktischen Anwendung des liechtensteinischen Rechtes der Treuhänderschaften die Bestimmungen der Art 897 ff PGR iVm § 34 Abs 1 PGR Schlußabteilung gemäß der ständigen Spruchpraxis des FL Obersten Gerichtshofes im Geiste der anglo-amerikanischen Rezeptionsgrundlage Anwendung zu finden, so gilt dies insbesondere auch für die Unterteilung der Treuhänderschaften in Express-Trusts (eigentliche Treuhänderschaften im Sinne des Art 897 PGR) bzw. Trusts by Operation of Law (vermutete Treuhänderschaften gemäß Art 898 PGR iVm § 34 Abs 3 PGR Schlußabteilung). Vermittels letzterer wurde insbesondere, wie das FL Obergericht zutreffend mit Beziehung auf Klaus Biedermann (a.a.O. S 43, 44) erkannt hat, dem Vermögensträger (hier der beklagten Partei) die treuhänderische Verpflichtung hinsichtlich des im übertragenen Vermögens auferlegt bzw. seiner Gegenpartei (hier dem Kläger) die Stellung eines Treugebers, allenfalls Begünstigten eingeräumt, wenn und soweit diese Rechtsfolge auf Grund einer Interessenabwägung gerechtfertigt erscheint. Dies unbeschadet der schon vorher bestandenen Treuhandpflichten gegenüber I.M. [REDACTED]. Diese Rechtsfolge, nämlich die Auferlegung einer zusätzlichen Treuhänderschaft, war dabei insbesondere dadurch gerechtfertigt, daß auf Grund der gegebenen Umstände nicht nur die bisherigen Treuhandparteien (I.M. [REDACTED] und die beklagte Partei), sondern auch der jetzige Kläger als der wahre Berechtigte hinsichtlich des von der beklagten Partei gehaltenen Vermögens in Betracht kamen. Dabei konnte der Kläger mit gutem Grund sogar in einem

höheren Maße als I.M. [REDACTED] als der wahre Berechtigte des von der beklagten Partei gehaltenen Treuhandvermögens angesehen werden, weil nach den Erkenntnissen des Vorprozesses, die im vorliegenden weiteren Prozeß ihre Bestätigung gefunden haben, die beklagte Partei von I.M. [REDACTED] in zumindest sittenwidriger Weise dazu mißbraucht wurde, ein der im Konkurs der M.M. [REDACTED] GmbH & Co KG gebührendes Vermögen für sich zu entziehen. Ist dies aber der Fall, so schwindet der Unterschied der an sich selbständigen Rechtssubjekte "I.M. [REDACTED]" und "Beklagte Partei" nach den Grundsätzen des Haftungsdurchgriffes gegenüber den geschädigten Parteien (hier gegenüber dem Kläger) dahin (Kohlegger in ÖJZ 1990 S 577 ff, insbes S 585).

Nach den getroffenen Feststellungen hat dies durch den Treuhänderrat Z. [REDACTED] organschaftlich vertretene beklagte Partei seit der Vernehmung des Genannten vor der Zürcher Bezirksanwaltschaft am 2.6.1986 zumindest insofern klar erkannt, als sie zur Kenntnis nahm, daß das im Auftrage von Frau I.M. [REDACTED] treuhänderisch verwaltete Vermögen von CHF 245.000,-- vom Kläger für den Konkurs der Firma M.M. [REDACTED] GmbH & Co KG beansprucht wurde, was beklagterseits zur Erklärung des Z. [REDACTED] führte, daß er eine Disposition von Frau M. [REDACTED] über dieses Geld nicht akzeptieren könne. Nach Auffassung des FL Obersten Gerichtshofes kann diese damalige Erklärung des Z. [REDACTED] nur dahin verstanden werden, daß er künftig hin Verfügungen über das bisher für I.M. [REDACTED] allein gehaltene Vermögen nur im Einvernehmen mit dem zweiten

Forderungsprätendenten, dem Kläger, Dispositionen treffen werde. Für Z [REDACTED] und damit auch für die beklagte Partei galt also unabhängig von den Problemen des Haftungsdurchgriffes zumindest fortan die von Schultze (1901, Iher JH 42, 1 ff) gebrauchte Definition der Treuhänderschaft "Wer Rechte als eigene Rechte empfangen hat, mit der Bestimmung, sie nicht im eigenen Interesse zu gebrauchen, ist Treuhänder" nicht nur gegenüber Frau I.M. [REDACTED], sondern auch gegenüber dem Kläger, der die von der beklagten Partei empfangenen CHF 245.000,-- für die von ihm vertretene Konkursmasse aus den schon ausführlich dargelegten Rechtsgründen beanspruchte.

Die Nutzenanwendung daraus ist in der Weise zu ziehen, daß Z [REDACTED] als Organ der beklagten Partei bei Verfügungen über das hier in Rede stehende Kapital samt Zinsen spätestens ab dem 2.6.1986 auf die Zustimmung beider Forderungsprätendenten angewiesen war. Da er nun aber bei den den Gegenstand dieses Rechtsstreites bildenden Auszahlungen an Dr. X [REDACTED] in dessen Eigenschaft als Rechtsvertreter der I.M. [REDACTED] auf deren einseitige Weisung hin die hiefür erforderlichen Verfügungen traf, hat er seine Pflichten als vermuteter Treuhänder, die auch gegenüber der klagenden Partei bestanden, verletzt und ist dadurch letzterer gegenüber nach Maßgabe der Bestimmungen des Art 922 Abs 1 und 924 Abs 1 PGR in Verbindung mit jenen der §§ 1293 ff ABGB schadenersatzpflichtig geworden.

19) An dieser Schadenersatzpflicht dem Grunde nach kann die Rechtsauskunft nichts ändern, die Z. [REDACTED] von Dr. X. [REDACTED] erhalten hatte. Denn Dr. X. [REDACTED] hatte in Ansehung seines sicherlich begreiflichen Bestrebens, zur Honorierung seiner bisher für I.M. [REDACTED] erbrachten Leistungen zu gelangen, zweifellos nichts anderes als eine Parteistellung gleich und in Zurechnung zu I.M. [REDACTED], welche Z. [REDACTED] (mit Wirkung für die beklagte Partei) in seiner Eigenschaft als vermuteter Treuhänder zweier Parteien vernünftigerweise sowie für jedermann und daher auch für ihn erkennbar nicht der Verpflichtung enthob, auch die Stellungnahme und Zustimmung der anderen Partei, nämlich des Klägers einzuholen, ehe er die von Dr. X. [REDACTED] gewünschten Auszahlungsanordnungen traf.

20) Damit sind alle Voraussetzungen gegeben, welche die Rechtswissenschaft und die Rechtsprechung für das Entstehen eines Schadenersatzanspruches fordern: Die einseitige Bedachtnahme auf die Interessen der Frau I.M. [REDACTED] bzw. ihres rechtsanwaltlichen Vertreters ohne Bedachtnahme auf die Interessen des Klägers bzw. der Konkursmasse M. [REDACTED] war rechtswidrig (vgl. hierzu Reischauer in Rummel 11² Rz 5 ff zu § 1295 öABGB).

fehlte auch nicht an einer subjektiven Vorwerfbarkeit (also am Verschulden) des Z. [REDACTED] an seiner einseitigen Vorgangsweise, welche die von ihm organschaftlich vertretene beklagte Partei belastet (Reischauer in Rummel 11² Rz 20 zu § 1294 öABGB), wobei vorliegendenfalls das Verschulden auf Grund der

getroffenen Feststellungen so eindeutig bewiesen ist, daß es gar nicht notwendig erscheint, insoweit die umgekehrte Beweislast des schon weiter vorne (unter Pkt 16) zitierten § 1298 ABGB heranzuziehen. Und schließlich erübrigt sich jedes Wort zum adäquaten Zusammenhang zwischen dem rechtswidrigen Vorgehen des Z [REDACTED] und seinem Verschulden. Denn ein rechtmäßiges Alternativverhalten wäre dem Z [REDACTED] bei der gegebenen Sachlage ohne weiteres zumutbar gewesen. Er hätte also ohne jedwede Gefahr für seine eigenen Interessen bzw. der Interessen der von ihm organschaftlich vertretenen beklagten Partei eine Äußerung des Klägers zum Auszahlungsbegehren des Dr. X [REDACTED] einholen können (Reischauer in Rummel 11² Rz 1 zu § 1295 ÖABGB).

21) Der Ordnung halber ist den bisherigen Ausführungen und Erkenntnissen noch beizufügen, daß sich die Schadenersatzpflicht der beklagten Partei dem Grunde nach auch ohne Anerkennung einer vermuteten Treuhänderschaft der beklagten Partei in Ansehung des Erlages zugunsten der I.M [REDACTED] bzw. des Klägers allein auf der Grundlage des Allgemeinen Bürgerlichen Gesetzbuches unter Heranziehung der Bestimmungen des § 1425 ABGB ergeben würde. Denn insoweit wäre die Geldanlage der I.M [REDACTED] bei der beklagten Partei spätestens ab dem 2.6.1986 als Hinterlegung zugunsten mehrerer Personen zu qualifizieren. In solchen Fällen darf aber der Erlagsbetrag oder ein Teil desselben an einen Hinterleger nur ausgefolgt werden, wenn alle

Hinterlegungsgegner zugestimmt haben (Reischauer in Rummel 112 37 zu § 1425 öABGB). Der im Rekurs der beklagten Partei vertretene Standpunkt, daß sich die Pflichten der beklagten Partei auf die Wahrung der Interessen der I.M. [REDACTED] beschränkt hätten, ist daher nicht nur unter den Anspekten des Rechtes der Treuhänderschaft, sondern auch unter jenen des § 1425 ABGB nicht haltbar.

Ist dies aber der Fall, so ist die im Rekurs im gegebenen Zusammenhang aufgeworfene Frage, ob die beklagte Partei beim Auftreten zweier Forderungsprätendenten zu einem gerichtlichen Erlag der doppelt beanspruchten Forderung bei Gericht im Sinne der Bestimmungen des S 1425 ABGB verpflichtet gewesen wäre, ohne Bedeutung. Denn die schadenskausale Rechtswidrigkeit und Schuldhaftigkeit der den Gegenstand dieses Rechtsstreites bildenden Ausfolgeanordnung auf einseitiges Verlangen eines Forderungsprätendenten ohne Zustimmung des anderen Forderungsprätendenten war für sich allein schon haftungsbegründend, ohne daß hiezu auch noch die Verletzung einer Erlagspflicht notwendig gewesen wäre. Lediglich der Vollständigkeit halber fügt der FL Oberste Gerichtshof in diesem Zusammenhang bei, daß bei der gegebenen Zustimmungspflicht beider Forderungsprätendenten zu einer Auszahlung des in der Hand der beklagten Partei befindlichen Vermögens nicht auch eine zusätzliche Pflicht zum Gerichtserlag anzunehmen wäre. Denn die von Reischauer (in Rummel 112 Rz 12 zu S 1425 öABGB) vertretene Lehrmeinung, welche eine Erlagspflicht bejaht, bezieht sich auf ganz anders gelagerte

Fälle, nämlich auf solche, bei denen der Schuldner beim Auftreten mehrerer Forderungsprätendenten einen Schuldnerverzug vermeiden will. Insoweit ist also den Rekursausführungen beizutreten, wenngleich hiedurch für die beklagte Partei in concreto nichts zu gewinnen ist.

22) Schließlich pocht die beklagte Partei in der Absicht, den zweitinstanzlichen Aufhebungs- und Rückverweisungsbeschluß aus den Angeln zu heben, vergeblich auf die Beschränkung der unter Pkt 2) dieser Entscheidungsbegründung näher wiedergegebenen Sicherungsbote, welche sich zunächst auf einen zu sichernden Betrag von CHF 300.000,--, später erhöht auf CHF 400.000,--bezogen.

Insoweit vermennt nämlich die beklagte Partei den Anspruch des materiellen Rechtes, welche in den vorstehenden Ausführungen dem Grunde nach im Einklang mit dem Aufhebungs- und Rückverweisungsbeschluß des FL Obergerichtes als zu Recht bestehend festgestellt wurde, mit dem prozessualen Zweck von Sicherungsboten. Da diese den österreichischen einstweiligen Verfügungen entsprechen und die diesbezüglichen Verfahrensbestimmungen aus der österreichischen Exekutionsordnung rezipiert worden sind, kann hiezu im Sinne der grundsätzlichen Ausführungen von Franz Gschnitzer (Lebensrecht und Rechtsleben des Kleinstaates, GS für Ludwig Marxer, 1963 S 19 ff) aus der österreichischen Lehre und Rechtsprechung (dargestellt im Kommentar von Heller, Berger, Stix zur öEO III S 2692 ff) festgehalten werden, daß

die einstweiligen Verfügungen, soweit vorliegendenfalls in Betracht kommt, nicht den Zweck haben, einen materiell-rechtlichen Anspruch zu begründen. Sie dienen vielmehr dazu, eine künftige Exekution zur Durchsetzung eines materiell-rechtlichen Anspruches gegenüber den auf Erschwerung oder Vereitelung gerichteten Handlungen oder Verfügungen des Verpflichteten zu sichern. Denn die Gesetzgebung hat nicht bloß die zwangsweise Verwirklichung materiell-rechtlicher Ansprüche zu ermöglichen, sondern auch Mittel zu bieten, daß die Vorbereitung dieser Verwirklichung sowie die eigentliche Rechtsfeststellung ungestört betrieben werden kann. Es muß also einer Gefährdung der Verwirklichung materiell-rechtlicher Ansprüche unter Umständen schon vor der Einklagung, jedenfalls aber während der Prozesse, sowie gelegentlich sogar nach dem rechtskräftigen Abschluß solcher vorgebeugt werden. Genau auf dieser Linie wurden die im Zuge des Vorprozesses und des nunmehr behängenden weiteren Prozesses beantragten einstweiligen Verfügungen erlassen. Dies bedeutet aber beleibe nicht, daß sich die im früheren und im heutigen Prozeß geltend gemachten Ansprüche nur bis zur Höhe der erlassenen einstweiligen Verfügungen hätten bewegen dürfen. Denn einstweilige Verfügungen zur Sicherung eines geltend gemachten materiell-rechtlichen Anspruches sind nicht Voraussetzung für die Klagsführung materiellen Rechtes, sondern lediglich eine Vorsichtsmaßnahme zur Sicherung des späteren Prozeßerfolges. Die Zukunft nach der rechtskräftigen Erledigung des vorliegenden Rechtsstreites wird weisen, ob der

Kläger im Falle eines Prozeßerfolges auch der Höhe nach schließlich zu den von ihm beanspruchten Betrag kommt. Das Risiko, daß eine Exekutionsführung des Klägers nach einem allfälligen Prozeßgewinn, mangels einer entsprechenden Absicherung durch eine einstweilige Verfügung ins Leere gehen wird, hat er zu gegebener Zeit zu tragen. Vorläufig aber hindert die fehlende einstweilige Verfügung weder die weitere Prozeßführung des Klägers weder in Ansehung des Grundes noch der Höhe des von ihm geltend gemachten Anspruches.

23) Aus allen diesen Erwägungen war sohin dem Rekurs der beklagten Partei keine Folge zu geben.

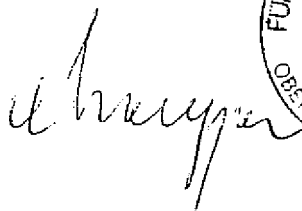
24) Der Kostenvorbehalt gründet sich auf die Bestimmungen des § 52 Abs 1 zweiter Satz ZPO, da erst nach der Entscheidung über den Klagsanspruch auch der Höhe nach insgesamt auch über den Prozeßkostenersatz erkannt werden kann.

Fürstlich Liechtensteinischer Oberster Gerichtshof,

Vaduz, am 31. Oktober 1997.

Der Präsident:
119

L



Der Schriftführer:

