

Im Namen von Fürst und Volk

URTEIL

Der Fürstliche Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht durch seinen erster Senat unter dem Vorsitz des Präsidenten Univ.Prof.iR Dr. Hubertus Schumacher sowie die OberstrichterIn Dr. Wigbert Zimmermann, Dr. Thomas Hasler, Dr. Valentina Hirsiger und lic. iur. Rolf Sele als weitere Mitglieder des Senates, ferner im Beisein der Schriftführerin Astrid Wanger, in der Rechtssache der klagenden Partei A*****, 9496 Balzers, vertreten durch ***** gegen die beklagte Partei B*****, ***** 9496 Balzers, vertreten durch ***** wegen ausgedehnt CHF 1'965'123.00 s.A. über die Revision der klagenden Partei (Revisionsinteresse CHF 1'965'123.00 s.A.) gegen das Urteil des Fürstlichen Obergerichts vom 05.07.2022, 09 CG.2021.278-69, mit dem der Berufung der klagenden Partei gegen das Urteil des Fürstlichen Landgerichts vom 01.12.2021, 09 CG.2021.278-50, in der Hauptsache keine Folge gegeben wurde, in nicht öffentlicher Sitzung zu Recht erkannt:

Der Revision wird k e i n e Folge gegeben.

Die klagende Partei ist schuldig, der beklagten Partei die mit CHF 13'355.60 bestimmten Kosten des Revisionsverfahrens binnen 4 Wochen zu ersetzen.

T a t b e s t a n d:

1. Gegenstand des Verfahrens sind Schadenersatzansprüche der Klägerin gegen den Beklagten als ihren ehemaligen Stiftungsrat.

2.1. Die Klägerin ist eine am **.10.1998 errichtete Stiftung liechtensteinischen Rechts.

Zweck der Stiftung ist gemäss Art 4 ihrer Statuten:

„1) die Bestreitung der Kosten

- a) der Erziehung und Bildung*
- b) der Ausstattung und Unterstützung*
- c) des Lebensunterhaltes im Allgemeinen*

2) die wirtschaftliche Förderung im weitesten Sinne

von Angehörigen bestimmter Familien sowie die Verfolgung ähnlicher Zwecke.

Die Stiftung kann ferner ausserhalb des Familienkreises Ausschüttungen an bestimmte oder bestimmbare, natürliche oder juristische Personen, Institutionen udgl. vornehmen oder ihnen sonstige wirtschaftliche Vorteile gewähren.

Die Stiftung ist im Rahmen der Vermögensverwaltung befugt, alle Rechtsgeschäfte abzuschliessen, welche

der Verfolgung und Verwirklichung ihres Zweckes dienen. Ein nach kaufmännischer Art geführtes Gewerbe wird nicht betrieben.“

Stifter der Klägerin war der am ***** geborene *****. Dieser war Zeit seines Lebens Alleinbegünstigter und konnte alleine bestimmen, an wen Kapital oder Erträge aus dem Stiftungsvermögen ausgeschüttet werden. ***** ist am **.07.2002 verstorben, nachdem er am 11.08.2001 einen Schlaganfall erlitten hatte. Seit dem Ableben von ***** war und ist dessen Ehefrau ***** zu 100% Begünstigte hinsichtlich des Ertrags der Stiftung. Im Falle des Ablebens von ***** treten die Geschwister bzw. deren Nachkommen von ***** hinsichtlich des Ertrags der Stiftung auf den Überrest an deren Stelle.

Als Gründerin der Klägerin fungierte die *****(nachfolgend: *****), welche diese im treuhänderischen Auftrag von ***** errichtete.

Bei der ***** handelt es sich um ein konzessioniertes liechtensteinisches Treuhandunternehmen, deren statutarischer Zweck unter anderem die Übernahme von Treuhänderschaften und die Vermögensverwaltung ist.

Die Klägerin schloss im Rahmen der Errichtung am 23.10.1998 mit der ***** einen schriftlichen Mandatsvertrag ab, mit welchem diese beauftragt wurde, als Repräsentantin der Klägerin zu fungieren. Einzeln Instruktionsberechtigter blieb *****.

Gleichentags schloss der Stifter *****mit der ***** betreffend die Klägerin einen schriftlichen Mandatsvertrag

ab, welcher - soweit für den Rechtsstreit relevant - wörtlich wie folgt lautet:

„ I.

*Die ***** hat ihren Funktionär*

****** *****, eidg. Dipl. Buchhalter/Controller, Vaduz (im folgenden Verwaltung genannt)*

als Stiftungsratsmitglied zur Verfügung gestellt.

II.

Die Auftragnehmerin und die Verwaltung übt dieses Mandat treuhänderisch für den Auftraggeber aus. Instruktionen können der Auftragnehmerin und der Verwaltung nur von nachstehender Person erteilt werden:

*- ***** einzeln*

III.

Der Auftraggeber kann die Bestimmungen dieses Artikels jederzeit ändern. Die Aenderungen müssen schriftlich der Auftragnehmerin mitgeteilt werden, welche diese bestätigen muss.

Die Auftragnehmerin verpflichtet sich und die Verwaltung, sich bei der Ausübung des Mandates an die Instruktionen der unter Punkt II dieses Vertrages genannten Person zu halten. Die Auftragnehmerin und die Verwaltung ist ohne Instruktionen weder ermächtigt, aber auch nicht verpflichtet, selbständig zu handeln.

Vorbehalten bleiben bei der Uebernahme dieser Verpflichtung diejenigen Schranken, welche Gesetz, Recht und gute Sitte sowie die soziale und geschäftliche Stellung der Auftragnehmerin und der Verwaltung auferlegen.“

Der Beklagte war seit 1982 Angestellter und Verwaltungsrat der ***** und fungierte seit der Gründung der Klägerin am **.10.1998 bis zu seiner Demission am 20.12.2018 als Stiftungsrat der Klägerin. Am 18.05.2018 wurde der Geschäftspartner des Beklagten, Dr. *****, als weiterer Stiftungsrat der Klägerin bestellt. Am 20.12.2018 haben sowohl der Beklagte als auch Dr. ***** über Empfehlung der Liechtensteinischen Treuhandkammer demissioniert. Seit dem 20.12.2018 fungiert Dr. ***** als alleiniger Stiftungsrat der Klägerin.

3. Mit ihrer am 21.08.2019 eingebrachten Klage begehrte die Klägerin, den Beklagten zuletzt zur Zahlung eines Betrags von CHF 1'965'123.00 s.A. zu verpflichten. Sie brachte dazu zusammengefasst und im Wesentlichen vor:

Der Beklagte sei schadenersatzpflichtig, weil er sich als Stiftungsrat der Klägerin, insbesondere im Zeitraum 12.08.2001 bis 11.06.2003, gesetzes-, statuten- und beistatutenwidrig nicht um die Vermögensverwaltung der Klägerin gekümmert habe. ***** sei seit der Errichtung der Klägerin Alleinbegünstigte der Klägerin gewesen und habe alleine und ohne Einschränkung bestimmen können, an wen das Kapital oder Erträge aus dem Stiftungsvermögen der Klägerin ausgeschüttet werden. Er habe am 11.08.2001 einen Schlaganfall erlitten. Er sei dadurch nicht mehr handlungsfähig- bzw urteilsfähig gewesen. Dies sei für den Beklagten spätestens ab dem 12.08.2001 erkennbar gewesen. Er wäre demzufolge als alleiniger Stiftungsrat der Klägerin verpflichtet gewesen, ab diesem Tag seiner Vermögensverwaltungspflicht

nachzukommen oder die Verwaltung des Stiftungsvermögens an einen handlungsfähigen Vermögensverwalter zu delegieren und diesen entsprechend zu überwachen. Nicht einmal nach den Anschlägen in New York am 11.09.2001 habe sich der Beklagte veranlasst gesehen, entsprechend zu handeln, obwohl niemand im Verborgenen bleiben habe könne, dass die Börse aufgrund dieser Anschläge regelrecht verrückt gespielt habe.

Der Beklagte sei im Übrigen nie ein professioneller Vermögensverwalter gewesen. Aber auch als professioneller Vermögensverwalter habe er seine Pflichten insoweit grob verletzt, als er nicht wie später beim Vermögensverwaltungsmandat mit der ***** AG die Strategie „ausgewogen“ gewählt habe, sondern „Wachstum“. Es sei ausdrücklich nicht der Wunsch von ***** gewesen, die Vermögensverwaltung an die ***** AG auszulagern; dies habe der Beklagte selbst entschieden.

Der der Klägerin entstandene Schaden belaufe sich auf CHF 1'965'123.00. Dieser Schadensberechnung für den Zeitraum 31.08.2001 bis 11.06.2003 liege das Gutachten der ***** Vermögensverwaltung AG zugrunde.

4. Der Beklagte bestritt, beantragte die Klagsabweisung und wendete im Wesentlichen ein: Ein pflichtwidriges Verhalten bei der Ausübung seiner früheren Organfunktion als Stiftungsrat der Klägerin sei nicht gegeben. Er habe vielmehr seine Pflichten im Sinne des Stifterwillens und des Stiftungszwecks zu jeder Zeit sorgfältig, vollständig und interessewährend für die Klägerin wahrgenommen. ***** habe zu Lebzeiten ausschliesslich und ohne Einschränkung selbst über sein

Vermögen verfügen wollen. Es sei sein ausdrücklicher Wunsch gewesen, dass ausschliesslich der Beklagte als Stiftungsrat der Klägerin fungiere und dass seine Ehefrau ***** unter keinen Umständen Einfluss auf die Stiftung und die Entscheidungen über finanzielle Ausschüttungen nehmen könne. Aus diesem Grund sei sie auch nicht in den Stiftungsrat bestellt worden. ***** habe dem Beklagten für die Organisation der Stiftung, für die Ausgestaltung der Begünstigung und für die Art der Verwaltung des Stiftungsvermögens klare Instruktionen gegeben. Diese habe der Beklagte vollständig und gewissenhaft umgesetzt. Der Beklagte habe einen mündlichen Vermögensverwaltungsauftrag an ***** erteilt, den dieser angenommen habe und der damit seither für die Verwaltung des Stiftungsvermögens verantwortlich gezeichnet habe. ***** habe seit Übernahme seines Vermögensverwaltungsauftrags bis zu seinem Tod die Anlagestrategie „Aktien“, das heisst eine erhöhte Risikobereitschaft verfolgt.

Aufgrund seines Schlaganfalls sei ***** zwar körperlich in Form von Sprachstörungen und Lähmungen (Gehen mit Stock) eingeschränkt gewesen, keineswegs aber geistig beeinträchtigt und somit handlungsunfähig. Er habe sich klar und unmissverständlich artikulieren können und sei weiterhin in der Lage gewesen, seinen Willen zu äussern und Entscheidungen zu treffen. So habe ***** auch nach dem Schlaganfall weiterhin die Vermögensverwaltung für die Klägerin ausgeübt und die Anlagestrategie festgelegt.

Sofern aus rein medizinischer Sicht tatsächlich eine eingeschränkte oder gar mangelnde Urteils- und

Handlungsfähigkeit von ***** einhergegangen sein sollte, sei dies für den Beklagten nicht erkennbar gewesen. Nach dem Tod von ***** habe sich der Beklagte ohne zu zögern entschlossen, sich auch aus Loyalität zu seinem verstorbenen Freund weiterhin persönlich um die Geschicke der Stiftung zu kümmern. Deshalb habe er die Vermögensverwaltung selbst weitergeführt, dies mit Unterstützung von ***** von ***** und Co.. Die Übertragung der Vermögensverwaltung an die ***** AG im Jahre 2003 sei ausdrücklich aufgrund des Wunsches von ***** erfolgt. Die Klägerin könne keine einzige Transaktion benennen, durch die nach dem Tod des Stifters ***** ein Schaden für die Klägerin entstanden sei. Die Schadensberechnung der Firma ***** werde bestritten, weil ein Vergleich mit der Anlagestrategie „ausgewogen Schweizer-Anlagefonds“ nicht mit der von ***** verfolgten Anlagestrategie vergleichbar sei.

5. Das Fürstliche Landgericht wies das Klagebegehren zur Gänze ab und verpflichtete die Klägerin, dem Beklagten die mit CHF 100'373.81 bestimmten Verfahrenskosten zu ersetzen.

5.1. Das Fürstliche Landgericht ging dabei über den am Beginn unter Punkt 2. dargestellten Sachverhalt hinaus von folgenden weiteren Feststellungen aus:

„Der Beklagte war nach Abschluss seiner kaufmännischen Ausbildung im Jahr 1973 zum Zwecke der Weiterbildung neun Monate in London und danach ein Jahr bei einer vermögensverwaltenden Privatbank in Genf beschäftigt. Nach seiner Rückkehr nach Liechtenstein war der Beklagte rund sieben Jahre bei zwei liechtensteinischen Treuhandgesellschaften treuhänderisch tätig. In dieser Zeit schloss er berufsbegleitend die

Ausbildung zum eidgenössisch Diplomierten Buchhalter ab und legte im April 1982 die Fachprüfung ab, die ihn zur Führung des Titels „Diplomierter Buchhalter“ berechtigte.

Aufgrund seiner fachlichen Ausbildung und beruflichen Erfahrung sowie seiner daraus resultierenden qualifizierten Befähigung erteilte die FL-Regierung dem Beklagten mit Entscheidung vom 30.12.1981 unter anderem die Bewilligung zur geschäftsmässigen Vermögensverwaltung. Am 29.04.1982 gründete der Beklagte sein eigenes Treuunternehmen, nämlich die ***** *****, Vaduz und fungierte als deren Geschäftsführer. Bereits am 27.04.1982 hatte die FL-Regierung der ***** ***** die geschäftsmässige Ausübung unter anderem auch zur Vermögensverwaltung bewilligt. Mit Entscheidung der FL-Regierung vom 27.09.1993 erteilte diese der ***** Aktiengesellschaft, Vaduz, ebenfalls einer vom Beklagten gegründeten Gesellschaft, die Treuhänderbewilligung, welche auch die Vermögensverwaltung mitumfasste. Der Beklagte fungierte auch in dieser Gesellschaft als Geschäftsführer. Mit Entscheidung vom 24.05.1994 erteilte die FL-Regierung dem Beklagten die Bewilligung zur persönlichen Ausübung des Berufes als Wirtschaftsprüfer. Aufgrund dessen konnte die ***** ***** diese Tätigkeit.

Am 01.01.2006 trat das Gesetz vom 25.11.2005 über die Vermögensverwaltung (Vermögensverwaltungsgesetz, VVG) in Kraft, in welchem die Voraussetzungen für die gewerbsmässige Erbringung und Vermittlung der Vermögensverwaltung nunmehr spezialgesetzlich geregelt wurden. Sämtliche Personen, die gemäss vor dem 01.01.2006 geltenden Recht zur Ausübung der Vermögensverwaltung befugt waren, durften diese Tätigkeiten bis zum 31.12.2006 weiterhin ausüben. Infolge des Inkrafttretens dieses Gesetzes und aufgrund unternehmerischer Überlegungen lagerte der Beklagte seine bisher im Rahmen der ***** *****, Vaduz für seine Kunden ausgeübte Vermögensverwaltungstätigkeit im Jahr 2007 aus dieser Gesellschaft aus und gründete zu diesem Zweck die ***** AG, bei der es sich um eine von der liechtensteinischen

Finanzmarktaufsicht ordnungsgemäss konzessionierte und organisierte Vermögensverwaltungsgesellschaft handelte und dessen Inhaber ebenfalls der Beklagte war. Mit Verfügung vom 06.03.2007 bewilligte die liechtensteinische Finanzmarktaufsicht der ***** AG, die später ihren Firmennamen in ***** AG änderte, deren Tätigkeit als Vermögensverwaltungsgesellschaft im Sinne des am 01.01.2006 in Kraft getretenen Vermögensverwaltungsgesetzes (VVG). Der Beklagte wurde infolge seiner qualifizierten Befähigung als professioneller Vermögensverwalter als Geschäftsführer im Sinne von Art 7 VVG genehmigt und fungierte dort in weiterer Folge auch als Geschäftsführer dieser Gesellschaft.

Die ***** ***** beschäftigte im Zeitraum bis zur Pensionierung des Beklagten als Geschäftsführer im Jahr 2018 bis zu 18 Mitarbeiter/-innen und betreute über 1'000 Kunden. Im Rahmen seiner Tätigkeit als Geschäftsführer der ***** ***** und der ***** AG war der Beklagte sowohl von in- als auch von ausländischen Kunden mit der Vermögensverwaltung beauftragt worden.

***** und der Beklagte kannten sich schon länger und war ***** ein Freund und enger Vertrauter des Beklagten. So kam es dann auch, dass ***** im Jahr 1998 mit seinem Anliegen der Nachlassregelung sowie der Regelung seiner Vermögenssituation an den Beklagten herantrat, um dies mit ihm eingehend zu besprechen. ***** Wunsch war, dass seine Vermögenswerte in der Familie ***** bleiben und nicht der Familie seiner Ehefrau zugutekommen (PV Beklagter ON 18 S. 25). ***** hatte 10 Geschwister, seine Ehefrau ***** einen Bruder, ***** ***** sowie einen Neffen und eine Nichte (ZV *****ON 18 S. 18). Vor diesem Hintergrund liess ***** vom Beklagten Stiftungen errichten, u.a. die Klägerin. ***** vertraute dem Beklagten damit einen grossen Teil seines Vermögens an und wollte auch ausschliesslich den Beklagten im Stiftungsrat der Klägerin.

Es war ***** stets wichtig, zu Lebzeiten ausschliesslich und ohne Einschränkungen selbst über sein Vermögen verfügen zu können. Dies war ferner überhaupt Voraussetzung für die Errichtung der Klägerin (PV Beklagter ON 18 S. 31). ***** übte daher auch die Vermögensverwaltung der Klägerin seit der Gründung 1998 selbst aus und konnte so selbst über die Anlagestrategie des Stiftungsvermögens entscheiden, auch wenn es formell gesehen keinen schriftlichen Vermögensverwaltungsauftrag gab (Beilagen 12 bis 17; PV Beklagter ON 18 S. 30-31). Der Stifter ***** war der ausschliessliche Instruktionsberechtigte der Klägerin, sodass die ***** und der Beklagte verpflichtet waren, das Mandat gemäss dessen Anweisungen, dies auch hinsichtlich Anlagestrategie, Anlagehorizont und Referenzwährung, auszuüben. Weder die ***** noch der Beklagte waren ohne Instruktionen des ***** ermächtigt noch verpflichtet, selbständig zu.

***** war ein erfolgreicher Geschäftsmann in Liechtenstein und eine Persönlichkeit im Land. Er war selbst konzessionierter Treuhänder, mandatierter Vermögensverwalter und Börsen***** mit einer US-Zulassung und er war Partner des US-Brokerunternehmens ***** & Co., Chicago, deren liechtensteinische Geschäftsstelle er in Vaduz führte (PV Beklagter ON 23 S. 35; ZV ***** ON 23 S. 28; PV Beklagter ON 18 S. 26). Zudem war er Verwaltungsrat der ***** und hatte sein Vermögen mit Aktien gemacht.

Der Beklagte räumte ***** am 26.10.1998 ein Einzelzeichnungsrecht auf den Konten und Depots der Klägerin bei der ***** AG (Beilage 12), auf der Unterschriften-Karte und Vollmacht der *****, ein (Beilage 16). Zudem wurde eine Vereinbarung mit der ***** AG betreffend die Erteilung von Direktaufträgen abgeschlossen, mit welcher ***** als Bevollmächtigter der Klägerin Aktien und Optionen über den US-***** ***** & Co., Chicago, erwerben und verkaufen konnte (Beilage 17). Ausserdem schloss die Klägerin mit der ***** AG auch eine Vereinbarung betreffend den Handel mit Traded Options und anderen Finanzinstrumenten ab (Beilage 22) sowie am

15.02.1999 einen Treuhandvertrag betreffend Festgeldanlagen (Beilage 18) und am 06.10.2000 einen Kontokorrentkredit-Vertrag für Lombardkredite samt der Vereinbarung über Faustpfand-Verschreibungen vom selben Datum (Beilagen 19, 20 und 21). Schliesslich unterzeichnete der Beklagte am 22.02.1999 auch eine Margenvereinbarung/-erklärung zugunsten der ***** AG.

***** ergänzte die Beistatuten der Klägerin vom 29.03.1999 (Beilage D) am 22.10.1999 dahingehend, dass im Falle seines Ablebens CHF 1'000'000.- an die ***** Familienstiftung, Balzers zu übertragen seien.

Der Vermögensstand der Klägerin belief sich per 31.12.2000 auf CHF 8.7 Mio.

***** war ein professioneller Anleger mit einer speziellen, wenn auch risikoorientierteren Anlagestrategie, welche er auch über die Klägerin weiterverfolgen wollte. Die uneingeschränkte Verfügungs- und Einflussmöglichkeit über die Klägerin war zwingende Voraussetzung dafür, dass ***** sich zu deren Gründung entschieden hat. Dies wurde so vom Beklagten auch akzeptiert. ***** nahm bis 10.08.2001 laufend Investments und Börsentransaktionen für die Klägerin vor, wobei er überwiegend risikoorientierte amerikanische Aktien wählte (ZV ***** ON 23 S 28; PV Beklagter ON 18 S. 31; Beilage 17). Er investierte überwiegend in Technologieaktien, was ein hohes Fachwissen bedurfte, über welches ***** als damaliger Partner des amerikanischen Brokerunternehmens ***** , ohne weiteres auch verfügte.

In den Morgenstunden des 11.08.2001 erlitt ***** plötzlich und völlig unerwartet einen schweren Schlaganfall/Iktus. ***** wurde sofort nach Feldkirch ins Krankenhaus gebracht (ZV ***** ***** ON 18 S. 18f.). Er wurde dort zunächst bis zum 21.08.2001 am LKH Feldkirch in der Neurologischen Abteilung erstversorgt und in der Folge nach Rankweil in die Valduna transferiert, wo er in der Abteilung für schwere Schädel-Hirn-Verletzte von Prof. Dr.

***** noch bis zum 03.10.2001 weerversorgt wurde. Anschliessend wurde er in die häusliche Pflege entlassen.

Nach dieser Zeit war ***** weiterhin auf Pflege angewiesen (ZV Prof. Dr. ***** ON 27 S. 15). Zudem war er noch zwei Mal stationär aufgenommen, nämlich vom 04.02.2002 bis zum 22.03.2002 und vom 04.05.2002 bis zum 29.05.2002 (Beilage BE). Er wurde zu Hause von seiner Ehefrau *****-***** gepflegt. Die Schwester von *****, ***** half ebenfalls einige Male pro Woche im Haushalt und bei der Pflege des ***** mit. Sie hatte bereits die letzten zwanzig Jahre vor dem Schlaganfall im Haushalt von ***** und ***** mitgeholfen. Zudem war auch noch fix eine Hausangestellte vor Ort (ZV *****ON 27, S. 20). Zu Hause wurde ***** bis knapp vor seinem Tod auch regelmässig von Prof. Dr. ***** ambulant betreut, insbesondere die Medikation eingestellt. Dies etwa alle zwei bis drei Wochen (ZV Prof. Dr. ***** ON 27 S. 15). Er wurde zu Hause logopädisch betreut und erhielt dort auch Massagen.

Infolge des Schlaganfalls war ***** rechts halbseitig gelähmt. Zudem hatte er eine Wahrnehmungsstörung jener Körperhälfte, die nicht vom Schlaganfall betroffen war. Der Schlaganfall war links, sohin konnte er seine rechte Körperhälfte nicht mehr wahrnehmen, dies unabhängig von der dortigen Lähmung. ***** konnte nur noch am Stock gehen oder musste gestützt werden bzw. wurde im Rollstuhl transportiert. Dies beispielsweise, wenn er zur Therapie in Bad Ragaz vom Auto in die Praxis von Dr. med. ***** gebracht wurde. Er war dort wegen orthopädischen und rheumatologischen Problemen in Therapie. Gebracht und abgeholt wurde er jeweils vom Ehegatten seiner Schwester ***** *****.

Als weitere Folge des Schlaganfalls hatte ***** eine Sprachstörung und konnte bis zu seinem Tode am **.07.2002 nicht mehr sprechen, d.h. er war nicht mehr in der Lage Worte zu formulieren. Er konnte sich aber mit Zeichen, Gesten und Lauten verständlich machen. So konnte er auf konkrete Fragen mit „Ja“ oder „Nein“ antworten, indem er mit dem Kopf „Ja“ nickte oder

dabei den Kopf als „Nein“ schüttelte (ZV ***** ON 23; ZV ***** ON 23; ZV ***** ON 27). ***** zeigte sich teilweise auch emotional und reagierte zornig, wenn ihm etwas nicht passte und war dies dann auch deutlich erkennbar (ZV ***** ON 27 S. 20). Gegenüber seiner Ehefrau ***** war er oftmals sehr ablehnend, insbesondere was deren Hilfestellungen betraf (PV Beklagter ON 18, S. 29; ZV ***** ON 27 S. 20; ZV ***** ON 18, S. 19). ***** hatte aufgrund seiner halbseitigen Lähmung noch eine gute Hand, mit welcher er Signale bzw. Zeichen geben konnte.

***** büsste durch den erlittenen Schlaganfall etwa ein Drittel des Gesamtvolumens des Hirns ein (ZV Prof. Dr. *****). Ob und bejahendenfalls inwieweit ***** dadurch (auch) im Sprachverständnis (Fähigkeit komplexere sprachliche Aufforderungen zu verstehen), in der Merkfähigkeit, in der Fähigkeit strukturiert zu denken, komplexere Materien zu erfassen und basierend darauf Entscheidungen nach seinem Willen zu treffen (Urteilsfähigkeit) konkret eingeschränkt war, kann nicht festgestellt werden. Damit zusammenhängend kann nicht festgestellt werden, ob ***** nach dem Schlaganfall noch in der Lage war, Auswahlfragen hinsichtlich der Anlagestrategie bzw. der Verwaltung der Klägerin nach seinem Willen zu beantworten, auf Fragen im Sinne einer eigenen Willensentscheidung mit „Ja“ oder „Nein“ zu antworten, Nachrichten aus dem Fernsehen oder ähnliches zu erfassen und sich darüber Gedanken zu machen. ***** war aufgrund des Schlaganfalles und der damit verbundenen Einschränkung des Sichtfeldes jedenfalls in der Lese- und Schreibfähigkeit eingeschränkt, konnte aber nach wie vor sowohl Lesen als auch Schreiben. Dass ***** nach dem Schlaganfall in seinem gesamten Wesen verändert, völlig desinteressiert sowie zeitlich als auch örtlich orientierungslos gewesen wäre, kann nicht festgestellt werden.

***** vermochte auch nach seinem Schlaganfall seine Emotionen zu zeigen. Er ärgerte sich, wenn jemand unpünktlich, ihm gegenüber ungeduldig oder grob war oder auch, wenn er bei seinen Gehversuchen über den (Falten werfenden) Ziertepich zu Hause

stolperte. Er freute sich über die Besuche, etwa von ***** und amüsierte sich über Vorkommnisse (etwa über Fehler in einer Fernsehübertragung). Er war auch nach dem Schlaganfall entsprechend seinem Wesen sehr bestimmend, gab etwa die Fahrtrichtung als Beifahrer vor, wies seine Frau ***** bei seiner Körperpflege zurecht bzw. schickte sie fort, erklärte, wenn er einen Anruf tätigen wollte und mit wem. Ausserdem gab er nach wie vor konkrete Anweisungen (etwa, dass der Mann von ***** in der Cafeteria während seiner Therapie warten oder auch, dass ***** nicht mit ***** nach Sardinien fliegen, sondern bei ihm bleiben solle).

Ein Sachwalter wurde für ***** nach dem Schlaganfall nicht bestellt, dies wurde weder von ***** aus eigenem Antrieb veranlasst, noch gaben die betreuenden Ärzte, insbesondere Prof. Dr. ***** und Dr. *****, insoweit eine Empfehlung ab (Beilagen BD und BE). Der Beklagte erkundigte sich weder bei den behandelnden Ärzten noch bei *****, ob durch den Schlaganfall die Geschäftsfähigkeit von ***** eingeschränkt oder erloschen wäre, er forderte in dieser Hinsicht auch keine entsprechende Überprüfung ein. Dafür sah er keinen Anlass.

***** informierte ihre Cousine, die Ehefrau des Beklagten, noch am Tag des Schlaganfalls, sohin am 11.08.2001 per Telefon vom Schlaganfall ihres Ehemannes, *****. Diese berichtete dann dem Beklagten vom Schlaganfall des *****.

Der Beklagte hatte nach dem Schlaganfall des ***** mit diesem mehrfach sowohl beruflich als auch privat Kontakt. Zumindest am 07.10.2001 (Beilage 46), 21.11.2001 (Beilage 47), 20.12.2001 (Beilagen 48 und 52), 19.02.2002 (Beilagen 46, 50 und 51) und 14.06.2002 (Beilage 49) fanden insoweit zwischen den Beiden im Krankenhaus oder den Büroräumlichkeiten des Beklagten Besprechungen statt. Die Besprechung vom 19.02.2002 war im Landeskrankenhaus Rankweil, jene am 14.06.2002 in den Büroräumlichkeiten des Beklagten in Triesen.

In jenen Fällen, in denen Besprechungen in den Büroräumlichkeiten des Beklagten stattfanden, holte ***** ***** , die Sekretärin von ***** , diesen bei ihm zu Hause ab und fuhr ihn zum Beklagten (ZV ***** ***** ON 23 S. 30). ***** wusste von diesen geschäftlichen Besprechungen und bereitete ihren Ehegatten darauf vor, indem sie diesen ankleidete und zur Abholung herrichtete.

Bei all diesen Besprechungen konnte sich der Beklagte gut mit ***** verständigen. Der Beklagte erzählte neben Alltäglichkeiten auch von der Entwicklung der Depots der Klägerin und besprach mit diesem mögliche weitere Investitionen oder Vorgehensweisen. Er stellte dazu ***** konkrete Fragen, welche dieser mit „Ja“ oder „Nein“ beantwortete. ***** reagierte bei diesen Gesprächen erkennbar und gab auf konkrete Fragen mit Gesten, wie Kopfschütteln, -nicken und Handzeichen auch konkrete Antworten.

Der Beklagte war bei diesen Gesprächen davon überzeugt, dass ***** seine Erklärungen und Darstellungen zu den Depots der Klägerin verstand. Er fasste die Antworten des ***** , welche sich auf konkrete Fragen bezogen, so auf, dass dieser wusste was er wollte, dies auch nach wie vor beurteilen konnte und damit auch nach dem Schlaganfall weiterhin noch bewusste und gewollte Instruktionen gab.

Dass ***** bei seinen Anweisungen/Instruktionen (Anlagestruktur etc.) allenfalls die Tragweite und die damit verbundenen Folgen gar nicht mehr erfassen konnte, erkannte der Beklagte nicht. Dies war für einen medizinischen Laien auch nicht erkennbar.

Bezüglich dieser stattgefundenen Gespräche verfasste der Beklagte nachfolgende handschriftliche Notizen:

XXX

Nach dem Schlaganfall am 12.08.2001 war zunächst überhaupt nicht klar, wie es mit der Klägerin weitergehen wird. Der Beklagte konnte nicht einfach so ohne weiteres plötzlich die Vermögensverwaltungsentscheidungen des ***** umstellen. Er war primär an die von ***** von Anfang an vorgegebene risikoorientierte Anlagestrategie gebunden.

Am 11.09.2001 war der Terroranschlag in New York, welcher erhebliche Auswirkungen auf das USD-Konto der Klägerin hatte. Das Depot verzeichnete ein riesen Minus. Hinzu kam, dass ***** kurz vor dem Schlaganfall noch Put Optionen Nasdaq in Auftrag gegeben hatte (PV Beklagter ON 23 S. 35; Beilage 55). Der Beklagte telefonierte diesbezüglich mit ***** ***** seitens der ***** AG. Dieser war der Ansicht, dass zum damaligen Zeitpunkt keine Aktien verkauft werden sollten, sondern Obligationen. Deshalb wurden nach 9/11, verschiedene Titel verkauft und zur Abdeckung der „Puts“ verwendet (PV Beklagter ON 18 S. 26 und ON 23 S. 36; Beilage 56). Bei den Eurotiteln beurteilte dies der Beklagte selber, bei den US-Titeln verliess er sich auf die Empfehlungen des ***** ***** , dem Kundenberater der Klägerin bei der ***** (ZV ***** ***** ON 23 S. 26) und Herr ***** , der rechten Hand von ***** , welcher bei ***** arbeitete. Die beiden Genannten bezog er in diese Entscheidungsfindung ein.

Ein sogenannter Short Put ist die Gegenposition zum Long Put. Der Verkäufer des Short Puts verpflichtet sich, einen Basiswert (Bsp. Nasdaq) zu einem bestimmten Preis (Ausübungspreis), zu einem bestimmten Zeitpunkt (Verfallsdatum), zu kaufen. Die Option muss vom Käufer aber nicht ausgeübt werden und kann verfallen. Ausserdem unterscheidet man im Optionshandel zwischen europäischen und amerikanischen Optionen, wobei amerikanische Optionen jederzeit während der Laufzeit und europäische Optionen nur am Verfallstag ausgeübt werden können. Die Optionen können aber jederzeit durch den Abschluss des Gegengeschäftes glattgestellt werden. Für die Verpflichtung bekommt der Short Put Verkäufer eine Optionsprämie, welche seinen Ertrag darstellt. Diese Strategie wird verfolgt, wenn ein

Investor mit leicht fallenden, stagnierenden oder leicht steigenden Kursen rechnet.

Der Wert der erwähnten Put-Option, Sept 01, Strike 1'400 belief sich gemäss Depotauszug per 31.08.2001 auf 3'430.00. Daraus ergab sich eine totale Verpflichtung von USD 68'600.00 (Beilage BL). Am 21.09.2001 wurden sodann 20 Put Optionen Nasdaq Sept. (Strike 1'400) bei Verfall der Option eingedeckt (Beilage BL und 55). In der Zeit von 10.08.2001 bis 21.09.2001 büsste der Nasdaq 29.4% an Wert ein. Bei Verfall am 21.09.2001 musste die Option zu einem Kurs von 30'748 zurückgekauft werden. Das entsprach der Zahlung (Verlust) von USD 615'710.00, umgerechnet in CHF bei einem Wechselkurs von USD/CHF 1.60, CHF 985'136.00.

Der Beklagte holte bei ***** Trust reg. nach dem Schlaganfall eine Empfehlung/Analyse für die Stiftungen des *****, sohin auch betreffend die Klägerin, ein (PV Beklagter ON 18 S. 32). Diese beurteilten die Depots sodann mit Schreiben vom 05.10.2001. Dabei wurde der Vermögensstand der Klägerin per 25.09.2001 herangezogen.

Beim Gespräch am 07.10.2001 teilte der Beklagte ***** die von ihm getätigten Veranlassungen, nämlich die soeben beschriebenen, mit, woraufhin ***** zustimmend nickte, was der Beklagte derart auffasste, dass ***** mit den bislang getroffenen Entscheidungen einverstanden war. Es wurde des Weiteren eine Anpassung der Anlagestrategie besprochen, zumal die Börse zusammengebrochen war und die Titel im Keller. Der Beklagte schlug daraufhin ***** vor, die Anlagestrategie zu ändern und empfahl ihm, mehr auf eine konservative Veranlagung zu setzen und den Aktienanteil zu reduzieren. Dies wollte ***** aber nicht, was er eindeutig durch Kopfnicken oder Kopfschütteln zu verstehen gab. Er wollte an der bisherigen aktienorientierten Anlagestrategie festhalten (PV Beklagter ON 18 S. 26). Ob ***** zum damaligen Zeitpunkt und auch bei den weiteren Besprechungen mit dem Beklagten tatsächlich in der Lage war, die Entscheidungsgrundlagen und darauf aufbauend die Tragweite

seiner Entscheidungen zu verstehen und dementsprechend nach seinem Willen zu handeln, kann nicht festgestellt werden. Der Beklagte war jedenfalls davon überzeugt, dass ***** bei diesen Besprechungen jeweils in der Lage war die Entscheidungsgrundlagen und darauf aufbauend die Tragweite seiner Entscheidungen zu verstehen und dementsprechend nach seinem Willen zu handeln.

Auch bei den Folgebesprechungen am 21.11.2001 und 20.12.2001 kommunizierte ***** klar und deutlich, dass er an seiner risikoorientierten Anlagestrategie mit Schwerpunkt auf Investition in Aktien im Technologiesektor am US-amerikanischen Markt festhalten will.

Bei der Besprechung am 19.02.2002 erklärte ***** wiederum, dass er an seiner aktienorientierten Anlagestrategie festhalten möchte. Zudem erteilte er den Auftrag, CHF 30'000.00 an seine Sekretärin, ***** ***** zu überweisen. Er konnte dem Beklagten in diesem Zusammenhang verdeutlichen, dass er die Überweisung des Betrages nicht aus einem Konto der Klägerin wünsche, sondern von einer anderen Stiftung. Zu diesem Zweck übergab ***** dem Beklagten eine Serviette der Vorarlberger Landeskrankenhäuser mit der handschriftlichen Notiz „30'000“. Der Beklagte ermittelte mittels weiterer konkreter Fragen, was ***** mit den auf der Serviette notierten „30'000“ meint. Er fragte ihn, ob er eine Inlands- oder eine Auslandszahlung wolle, an einen Mann oder eine Frau und so weiter, bis der Beklagte schliesslich im Wege des Auswahlverfahrens verstand, dass ***** einen Betrag von CHF 30'000.- an seine Sekretärin, ***** ***** , ausbezahlt haben will (PV Beklagter ON 18 S. 28). Anschliessend bat der Beklagte ***** nochmals, den Betrag von CHF 30'000.- niederzuschreiben, was dieser folglich auch machte (Beilage 27). ***** ***** erhielt in der Folge den von ***** in Auftrag gegebenen Betrag von CHF 30'000.- tatsächlich ausbezahlt.

In der Zeit von August 2001 (10.08.2001) bis Juni 2003 (13.06.2003) wurden insgesamt 122 Transaktionen im Portfolio

der Klägerin ausgeführt. 42 Transaktionen fanden im September 2002 statt. 47 Käufe und Verkäufe wurden im Technologiesektor ausgeführt.

Die Aktienquote der Klägerin wurde von 31.08.2001 bis 31.12.2001 von 77.61% auf 88.38% erhöht (Beilage BL). Es lag eine starke Übergewichtung im IT-Sektor mit 42.61% auf Portfolioebene vor. Zudem wurde in dieser Zeit die Referenzwährung, nämlich Schweizer Franken von 56.88% auf 31.70% massiv reduziert. Die USD-Quote wurde von 19.39% zeitweise auf bis zu 43.94% erhöht und bis zum Schluss auf 35% gehalten. Im Zeitraum 31.08.2001 bis 31.12.2001 brach der USD gegenüber dem Schweizerfranken (-23.03%) massiv ein.

Die Aktien der Klägerin hatten sich nach 9/11 bis Ende 2001 dennoch zunächst wieder erholt.

Danach im Jahr 2002 gingen die Aktienindexes in den Keller, ebenso der US-Dollar (Beilagen 28 bis 31 und BL). Das Jahr 2002 war äusserst anspruchsvoll an den Finanzmärkten und kam es zu einem Börsensturz (Beilage BC). So verzeichnete das Portfolio der Klägerin Verluste, welche zu einem grossen Teil auf die Blase der Internet/Technologie-Gesellschaften zurückzuführen war. Erst im Jahr 2003 erholten sich die Aktienmärkte wieder stark.

Das Vermögen der Klägerin entwickelte sich im Zeitraum von 31.07.2001 bis 31.12.2018 wie folgt:

Vermögensstand per	Vermögensstand in CHF
31.07.2001	6'292'938.00
31.08.2001	5'595'472.00
31.12.2001	5'032'960.00
31.05.2002	4'282'131.49
30.06.2002	3'869'828.03
31.07.2002	3'434'030.70
31.08.2002	3'395'006.55

30.09.2002	2'189'492.98
31.10.2002	2'261'881.54
30.11.2002	2'343'723.71
31.12.2002	2'162'057.36
31.05.2003	2'167'041.89
30.06.2003	2'280'259.95
31.12.2003	2'357'879.26
31.12.2004	2'385'171.90
31.12.2005	2'663'600.51
31.12.2006	2'746'197.08
31.12.2007	2'759'361.21
31.12.2008	2'310'026.62
31.12.2009	2'601'959.38
31.12.2010	2'527'055.17
31.12.2011	2'164'477.12
31.12.2012	2'291'820.63
31.12.2013	2'344'359.88
31.12.2014	2'390'727.95
31.12.2015	2'292'949.83
31.12.2016	2'310'805.27
31.12.2017	2'398'258.55
31.12.2018	2'204'859.21

Am 13.07.2002 verstarb *****. Nach dem Tod traf der Beklagte weitere Verfügungen und behielt unter Absprache mit ***** und ***** die bisher verfolgte Strategie weiter bei.

Für den Fall seines Todes hatte ***** betreffend die Vermögensverwaltung der Klägerin keine Vorsorge getroffen. Insbesondere hatte er dem Beklagten keine Anweisung gegeben, wie die Vermögenswerte der Klägerin weiter verwaltet werden

sollen, dies weder in Hinblick auf eine bestimmte Anlagestrategie, eines bestimmten Anlagehorizonts oder einer bestimmten Referenzwährung.

Der Beklagte fühlte sich persönlich auch nach dem Tod des ***** diesem gegenüber verpflichtet und wollte dessen Anlagestrategie unter Absprache mit ***** und ***** im Sinne des ***** weiterverfolgen. Aus diesem Grund übte vorerst der Beklagte selbst, dies eben in Absprache mit ***** und ***** die Vermögensverwaltung der Klägerin persönlich aus. Erst am 11.06.2003 veranlasste der Beklagte die Übertragung des Vermögensverwaltungsauftrages an die ***** , wobei vorerst bei der Anlagestrategie die Rubrik Wachstum angekreuzt und dann durch „ausgewogen“ ersetzt wurde. Ausgewogen bedeutete nach den Anlagestrategien der ***** als eher risikobereit samt Inkaufnahme erhöhter Vermögensschwankungen. Die Portfoliostruktur sollte zu weniger als 50% in Aktien bestehen, dies innerhalb der Spanne von 40-60%. Zudem sollten weniger als 50% in verzinsliche Anlagen und weniger als 40% in Fremdwährungen investiert werden. Als Referenzwährung wurden CHF angegeben. Zudem wurde bemerkt, dass die US-Aktien in Absprache mit ***** verwaltet werden sollen (Beilage 35). Bereits in der Vereinbarung mit der ***** vom 13.12.1999 wurde angemerkt, dass „Erwerb oder Verkauf von Aktien und Optionen bei ***** & Co., Chicago, vertreten durch ***** , Vaduz“ erfolgen sollen (Beilage 17). ***** ***** notierte, dass betreffend die amerikanischen Aktien eine Absprache mit ***** stattfinden sollte. Mit ***** war die Person von Herrn ***** gemeint (ZV ***** ON 23 S. 29). Nach dem Schlaganfall von ***** brauchte es diese Absprache mit ***** . Solange ***** noch keinen Schlaganfall hatte, brauchte es diese Absprache nicht (ZV ***** ON 23 S. 29). Diese Abspracheregulation wurde bei Übertragung des Vermögensverwaltungsauftrages an die ***** am 11.06.2003 beibehalten (Beilage 35). Dieser Vermögensverwaltungsauftrag wurde am 29.12.2003 nochmals angepasst und von ausgewogen auf Rendite umgestellt. Dies bedeutet wenig risikobereit samt

Inkaufnahme von Vermögensschwankungen. Die Portfoliostruktur sollte zu 25% in Aktien (zwischen 20-30%), 75% in verzinsliche Anlagen und 30% in Fremdwährung investiert werden (Beilage 36).

Ziemlich bald nach dem Tod von ***** beantragte ***** die testamentarisch verfügte Auszahlung von CHF 1 Mio. aus der Klägerin. Der Beklagte wies diese daraufhin, dass dies derzeit ungünstig sei, da Aktien zu einem schlechten Zeitpunkt verkauft werden müssen. Nachdem ***** allerdings auf die sofortige Auszahlung bestand, erfolgte diese auftragsgemäss am 30.09.2002. Um den Betrag an ***** auszahlen zu können, mussten Titel zu einem ungünstigen Zeitpunkt verkauft werden.

Am 30.06.2002 war das Portfolio der Klägerin zu 80.3% in Aktien, 15.8% Obligationen und 4.3% kurzfristige Anlagen strukturiert. Der Fremdwährungsanteil belief sich auf knapp über 60% (Beilage P). Dies änderte sich bis 30.08.2002 kaum (Beilagen Q und R), erst mit der Ausschüttung eines Betrages von CHF 1 Mio. an ***** , welche überwiegend aus dem Verkauf von Aktien lukriert wurde, änderte sich das Portfolio derart, dass zum 30.09.2002 44.4% in Aktien, 26.9% in kurzfristige Anlagen und 28.7% in Obligationen investiert waren (Beilage S). Diese Strukturierung wurde ab 30.11.2002 insofern angepasst, dass der Aktienanteil wiederum auf ca. 60% erhöht und die kurzfristigen Anlagen auf 14% verringert wurden (Beilage U), was in den Folgemonaten in dieser Form bis 31.05.2003 beibehalten wurde (Beilage W). An dieser Portfoliostruktur änderte sich mit Übertragung der Vermögensverwaltung an die ***** vorerst nichts und lag diese zum 31.12.2003 immer noch bei ca. 60% Aktien, 10% kurzfristige Anlagen und 30% Obligationen (Beilage J). Auch die Währungsstruktur änderte sich zwischen 31.05.2003 bis 31.12.2003 kaum, der CHF-Anteil erhöhte sich leicht von 51.4% auf 55.5%, USD/CAD wurden von 35% auf 34.1% und EUR von 13.6% auf 10.4% reduziert (Beilagen W und J). Erst im Jahr 2004 wurde die Portfoliostruktur erheblich geändert, nämlich der Aktienanteil auf knapp 25% heruntergefahren, während die

Obligationen auf über 60% erhöht wurden, welche Anlagestrategie auch die Folgejahre im Wesentlichen so beibehalten wurde (Beilagen K, X, Y, Z, L, AA-AJ). Der Fremdwährungsanteil belief sich bis 31.12.2010 im Bereich von etwa 50% (Beilagen J, K, X, Y, Z, L, AA und AB). Erst nach diesem Zeitpunkt wurde der Anteil an CHF kontinuierlich weiter erhöht und belief sich per 31.12.2018 auf ca. 80%.

Die seitens der Klägerin mit der Erstellung eines Gutachtens beauftragte ***** und Partner Vermögensverwaltung hat das Portfolio der Klägerin der ***** (Vergleichsgruppe) mit der Kategorie *****, gegenübergestellt. Ob die ***** ***** Datenbank tatsächlich mit der Anlagestruktur der Klägerin vergleichbar ist, nämlich insbesondere, was das amerikanische Aktienportfolio betrifft, welches auch von der ***** weiter verwaltet wurde oder auch im Zusammenhang mit dem vorhandenen Fremdwährungsanteil kann nicht festgestellt werden.

Die Rendite in Prozent zwischen der ***** ***** und der Rendite der im Portfolio der Klägerin hat sich wie folgt entwickelt:

Zeitspanne	Rendite in % ***** *****	Rendite in % Portfolio *****	***** in absoluten Werten relativ zu den Vergleichsstrategien
11.08.01-13.07.02	- 9.97	- 38.56	- 1'699'639.00
31.08.01-13.07.02	- 7.91	- 34.73	- 1'500'942.00
31.08.01-31.07.02	- 9.77	- 38.62	- 1'614'765.00
11.08.01-11.06.03	- 10.29	- 45.77	- 2'211'796.00
31.08.01-11.06.03	- 8.85	- 42.42	- 1'965'123.00
13.07.02-11.06.03	- 1.29	- 11.72	- 394'070.00
11.08.01-13.07.02	1.15	- 4.48	- 181'762.00“

5.2. In rechtlicher Hinsicht führte das Erstgericht aus, dass im Hinblick auf den Errichtungszeitpunkt der Stiftung am 21.10.1998 sich der Pflichtenkreis des Stiftungsrats der Klägerin nach Art 182 PGR aF bestimme. Diese Norm bezwecke primär den Schutz der

Verbandsperson. Daraus abgeleitete Verantwortlichkeitsansprüche stünden jedenfalls auch der Verbandsperson zu. Für Stiftungsräte bestehe eine Vertragshaftung gemäss Art 226 Abs 1 PGR. Im Übrigen seien die allgemeinen Schadenersatzregeln gemäss §§ 1293 ff ABGB zu prüfen.

Es sei zwischen zwei Phasen zu unterscheiden, nämlich zwischen der Phase eins Schlaganfall bis Tod des ***** und Phase zwei Tod des ***** bis zur Übertragung der Vermögensverwaltung an die ***** AG. In Bezug auf die erste Phase sei es der Klägerin nicht gelungen, dem Beklagten eine Vertragsverletzung und eine Ursächlichkeit für einen allenfalls entstandenen Schaden nachzuweisen. Zu Lasten der Klägerin sei davon auszugehen, dass ***** Zeit seines Lebens noch in der Lage gewesen sei, die Anlageentscheidungen betreffend die Klägerin selbst zu treffen. Andernfalls sei dies für den Beklagten als medizinischen Laien nicht erkennbar gewesen.

In der zweiten Phase habe der Beklagte vorerst Anlagestrategie, Anlagehorizont und Referenzwährung im Sinn des Stifters fortgeführt. Dazu sei er auch befähigt gewesen. Für die Umstellung der Vermögensverwaltung von „wachstumsorientiert“ auf „ausgewogen“ oder gar auf Rendite sei ihm jedenfalls eine Umstellungsphase zuzubilligen. Es sei auch zu bedenken, dass relativ rasch nach dem Tod von ***** CHF 1'000'000.00 an ***** ausgeschüttet worden seien und dieser Betrag im Wesentlichen durch den Verkauf von Aktien lukriert worden sei. In diesem Sinn sei der Aktienbestandteil wesentlich verringert worden. Ein konkret

schadensverursachendes Verhalten des Beklagten könne bis zur Übertragung der Vermögensverwaltung an die ***** AG nicht erkannt werden.

Die Schadensberechnung der Klägerin im Sinn einer Gegenüberstellung zur ***** ***** Datenbank sei nach den getroffenen Feststellungen mit dem Portfolio der Klägerin nicht vergleichbar. Demnach sei es der Klägerin nicht gelungen, einen Schaden nachzuweisen. Es könne daher offen bleiben, ob der Beklagte in der zweiten Phase ein rechtswidriges und schuldhaftes Verhalten gesetzt habe.

6. Das Fürstliche Obergericht gab der dagegen erhobenen Berufung der Klägerin in der Hauptsache keine Folge. Es gab hingegen der Berufung der Klägerin im Kostenpunkt teilweise statt und verringerte die Kostenersatzverpflichtung der Klägerin in Bezug auf das erstinstanzliche Verfahren auf CHF 96'094.89. Es verpflichtete weiters die Klägerin zum Ersatz der Kosten des Berufungsverfahrens.

6.1. Das Fürstliche Obergericht verneinte die geltend gemachte Mängelrüge und hielt auch die Beweisrüge für erfolglos.

6.2. Auch in rechtlicher Hinsicht sei die Erstentscheidung zutreffend. Die vom Beklagten als Stiftungsrat der Klägerin in der Phase zwischen Schlaganfall und Tod des ***** getroffenen Entscheidungen seien weder gesetz- noch vertragswidrig. Der Klägerin sei es daher nicht gelungen, dem Beklagten in dieser ersten Phase ein rechtswidriges Verhalten nachzuweisen. Allein aus diesem Grund komme kein Schadenersatzanspruch in Frage. Der Beklagte müsse sich

daher gar nicht freibeweisen, die Beweislastumkehr nach § 1298 ABGB komme nicht zum Tragen.

Aber auch in der Phase zwischen Tod des ***** und der Übergabe der Vermögensverwaltung an die ***** AG könne dem Beklagten kein pflichtwidriges Verhalten nachgewiesen werden. Aufgrund seine fachlichen Ausbildung und beruflichen Erfahrung sei er nicht verpflichtet gewesen, die Vermögensverwaltung an einen externen Spezialisten zu übertragen. Er habe die von ***** vorgegebene Anlagestrategie unter Absprache mit ***** und ***** weiterverfolgt. Es sei auch zu bedenken, dass dem Beklagten für einen Wechsel der Anlagestrategie eine gewisse Zeit zugestanden werden müsse. Durch die von ***** geforderte Auszahlung von CHF 1'000'000.00 sei der Aktienbestand teilerheblich verringert worden. Hingegen habe sich dadurch der Vermögensstand der Klägerin zwischen dem Ableben von ***** und der Übernahme der Vermögensverwaltung durch die ***** AG nur unwesentlich verringert. Zu einer Verringerung sei es in der Zeit danach bis zum 31.12.2018 gekommen. Jedenfalls ergebe sich auch in der Entwicklung des Portfolios kein Hinweis auf ein Fehlverhalten des Beklagten. Damit liege auch in der zweiten Phase kein rechtswidriges Verhalten des Beklagten vor.

Auf Grundlage der Feststellungen zum Gesundheitszustand des ***** nach seinem Schlaganfall und unter Berücksichtigung der Feststellung, dass eine allfällige Einschränkung der Geschäftsfähigkeit für einen medizinischen Laien nicht erkennbar gewesen sei, erachte auch das Berufungsgericht, dass eine allfällige

Einschränkung der Geschäfts- und/oder Handlungsfähigkeit vom Beklagten auch bei pflichtgemässer Aufmerksamkeit nicht erkannt werden habe müssen.

7. Gegen diese Entscheidung richtet sich die Revision der Klägerin. Sie macht darin als Revisionsgründe wesentliche Verfahrensmängel und unrichtige rechtliche Beurteilung geltend und strebt eine Abänderung der Entscheidungen der Vorinstanzen im Sinn einer Klagsstattgebung an; hilfsweise begehrt sie, die obergerichtliche Entscheidung aufzuheben und die Rechtssache zur neuerlichen Verhandlung und Entscheidung an das Fürstliche Obergericht zurückzuverweisen.

Der Beklagte bestreitet in seiner Revisionsbeantwortung das Vorliegen der geltend gemachten Rechtsmittelgründe und beantragt, der Revision keine Folge zu geben.

8. Die Revision ist gemäss § 471 Abs 2 ZPO zulässig. Sie ist aber nicht berechtigt.

E n t s c h e i d u n g s g r ü n d e :

Der Fürstliche Oberste Gerichtshof hat erwogen:

9. Zur Mängelrüge:

9.1. Die Klägerin führt in ihrem Rechtsmittel zur Mängelrüge zusammengefasst und im Wesentlichen aus:

9.1.1. Die Klägerin kritisiert zum einen, dass sich das Fürstliche Obergericht mit wesentlichen Teilen der Beweisrüge überhaupt nicht auseinandergesetzt habe. Im Berufungsverfahren seien folgende Feststellungen bekämpft worden: Es könne nicht festgestellt werden, ob ***** zum damaligen Zeitpunkt auch bei den weiteren Besprechungen mit dem Beklagten tatsächlich in der Lage gewesen sei, die Entscheidungsgrundlagen und darauf aufbauend die Tragweite seiner Entscheidungen zu verstehen und dementsprechend nach seinem Willen zu handeln, und weiters, dass der Beklagte nicht erkannt habe, dass ***** bei seinen Anweisungen/Instruktionen allenfalls die Tragweite und die damit verbundenen Folgen gar nicht mehr erfassen habe können, und dies für einen medizinischen Laien auch nicht erkennbar gewesen sei. Das Fürstliche Obergericht habe in seiner Entscheidung im Ergebnis mit den Aussagen des Beklagten und partiell jener der Zeugin ***** argumentiert. Hingegen habe es den „Schlussfolgerungen der behandelnden Ärzte“, also den Aussagen der Zeugen Prof. Dr. ***** ***** und Dr. ***** ***** , die Richtigkeit abgesprochen, ebenso der Aussage der Ehefrau von ***** . Es habe die erstgerichtlichen Feststellungen vollumfänglich gestützt, im Ergebnis mit denselben Argumenten wie das Erstgericht.

9.1.2. Ein weiterer Verfahrensmangel bestehe darin, dass sich das Berufungsgericht wie auch das Erstgericht mit den Aussagen des Zeugen ***** ***** überhaupt nicht auseinandergesetzt habe. Dieser habe ausgesagt, erkannt zu haben, dass ***** nicht mehr in der Lage gewesen sei, die Tragweite seiner Entscheidungen zu

verstehen und dementsprechend nach seinem Willen zu entscheiden.

9.1.3. Schliesslich liege ein wesentlicher Verfahrensmangel darin, dass das Erstgericht im ersten Verfahrensgang noch festgestellt habe, aufgrund der Art der Hirnschädigung sei das Sprachverständnis von ***** praktisch erloschen und das bedeute aus medizinischer Sicht, dass es für ***** nicht mehr möglich gewesen sei, komplexere sprachliche Aufforderungen zu verstehen, während das Erstgericht im zweiten Rechtsgang eine solche Feststellung nicht mehr getroffen habe. Das Vorgehen des Erstgerichts sei nicht nachvollziehbar, die diesbezügliche Rüge in der Berufung habe das Obergericht kommentarlos übergangen.

9.1.4. Darüber hinaus seien die Feststellungen des Zweitgerichts auch krass unrichtig.

9.1.5. Die Vergleichbarkeit zwischen der ***** Datenbank und dem Portfolio der Klägerin sei eine vor dem OGH reversible (richtig: revisible) Rechtsfrage. Ob ein Vergleich zwischen zwei feststellbaren Tatsachen möglich sei oder nicht, sei klar dem Bereich der rechtlichen Würdigung zuzuordnen. Entgegen der Ansicht des Obergerichts handle es sich bei den Erwägungen des Erstgerichts um dislozierte rechtliche Erwägungen. Soweit die Klägerin dazu aus anwaltlicher Vorsicht eine Beweistrüge erhoben habe, sei das Obergericht auf ihren umfassenden Vortrag nicht eingegangen. Dieser Verfahrensmangel sei wesentlich, weil ansonsten im Ergebnis ein Schaden, der Voraussetzung für den Haftungsanspruch sei, nicht vorliege.

9.2. Dem hält der Beklagte in seiner Revisionsbeantwortung entgegen:

9.2.1. Die Klägerin räume selbst ein, dass die von ihr erhobene Verfahrensrüge einzig und allein darauf abziele, die Feststellungen des Erstgerichts und die zugrundeliegende Beweiswürdigung zu bekämpfen. Damit mache sie eine unzulässige Feststellungsrüge geltend. Der Klägerin gelinge es auch nicht ansatzweise, für ihre Behauptung, die Feststellungen des Erstgerichts und die Beurteilung des Berufungsgerichts seien „unerklärlich, nicht nachvollziehbar, krass falsch und willkürlich“ stichhaltige Gründe darzulegen, dass die Feststellungen zwingend unrichtig seien.

9.2.2. Die Schadensberechnung der Firma ***** umfasse den gesamten Zeitraum 11.08.2001 bis 11.06.2003 und unterscheide demnach nicht zwischen den beiden Phasen. Sie sei daher schon aus diesem Grund nicht verwendbar. Sie lasse auch zwei wesentliche in diesem Zeitraum gefallene Ereignisse unberücksichtigt, nämlich zum einen den Terroranschlag vom 11.09.2001 und zum anderen die notwendig gewordene Barausschüttung von CHF 1 Mio an *****. Diese Ausserachtlassung mache die Schadensberechnung untauglich. Die vom Erstgericht getroffene Negativfeststellung sei unbedenklich. Den diesbezüglichen Revisionsausführungen sei vollinhaltlich zu widersprechen.

9.3. Dazu ist auszuführen:

9.3.1. Mit ihrer Verfahrensrüge bekämpft die Klägerin in Wahrheit das aus ihrer Sicht unerwünschte

Ergebnis der Behandlung der Beweisrüge. Eine solche Verfahrensrüge ist unzulässig.

9.3.1.a) Als Grundsatz gilt, dass mit einer Verfahrensrüge niemals die inhaltliche Überprüfung des Sachverhalts durch den Obersten Gerichtshof erzwungen werden kann. Alle Erwägungen des Berufungsgerichts zur Lösung von Tatfragen sind in einer Nachprüfung durch den Obersten Gerichtshof entzogen. Die inhaltlichen Erwägungen des Berufungsgerichts zur Beweiswürdigung, sei es in Erledigung der Beweiswürdigung in der Berufung, sei es bei eigenständiger Beweiswürdigung nach Beweiswiederholung oder Beweisergänzung, sind daher nie überprüfbar. Ein unerwünschtes Ergebnis der Behandlung der Beweisrüge kann auch nicht als Mangel des Beweisverfahrens releviert werden (*Lovrek* in *Fasching/Konecny*³ IV/1 § 503 ZPO Rz 51 mwN aus der öJudikatur; *Becker* in *Schumacher*, HB LieZPR Rz 26.17 mwN aus der Judikatur).

9.3.1.b) Auch eine mangelhafte und unzureichende Beweiswürdigung kann im Revisionsverfahren nicht angefochten werden. Nur wenn sich das Berufungsgericht mit der Beweisfrage überhaupt nicht befasst, ist sein Verfahren mangelhaft (Rechtssatzkette zu RIS-Justiz RS0043371, zuletzt etwa 10 ObS 42/23h; vgl LES 2009, 196; LES 2009, 17; LES 2008, 431; LES 2005, 34 uva).

9.3.1.c) Tatsächliche Feststellungen der Untergerichte können mit Rechtsrüge (§ 472 Z 4 ZPO = § 503 Z 4 öZPO) nur insoweit angefochten werden, als sie auf Schlussfolgerungen beruhen, die mit den Gesetzen der Logik und der Erfahrung unvereinbar sind (RIS-Justiz

RS0043356; RS0043307; *Becker* in *Schumacher*, HB LieZPR Rz 26.51 mN aus der Judikatur; *Lovrek* in *Fasching/Konecny*³ IV/1 § 503 ZPO Rz 171; *Klauser/Kodek*, JN-ZPO¹⁸ § 503 E 163). Ein Verstoss gegen Denkgesetze liegt aber nur dann vor, wenn der Schluss logisch unmöglich ist (RIS-Justiz RS0043356). Für diesen Revisionsgrund reicht es nicht aus, dass eine je nach einwandfreie Schlussfolgerung des Berufungsgerichts durch eine andere ebenfalls als möglich anzuerkennende ersetzt werden kann (RIS-Justiz RS0043307 [T 1]).

9.3.2. Bei den von der Klägerin genannten behandelnden Ärzte von *****, Prof. Dr. ***** und Dr. *****, handelt es sich um sogenannte sachverständige Zeugen im Sinn des § 350 ZPO. Diese Bestimmung bekräftigt, dass jede Wahrnehmung „vergängerer Tatsachen oder Zustände“ Zeugenschaft ist, sodass der sachkundige Zeuge als Zeuge zu vernehmen ist. Er darf seine Sachkunde nur als Erkenntnisquelle für Tatsachen benützen, aber keine Bewertungen vornehmen (RIS-Justiz RS0040558; *Rechberger/Klicka* in *Rechberger Klicka*, ZPO⁵ § 350 E 1; *Frauenberger* in *Fasching/Konecny*³ III/1 § 350 ZPO Rz 1 ff).

Die Klägerin geht im Zusammenhang mit den beiden Zeugen Prof. Dr. ***** und Dr. ***** unzulässigerweise von „Expertenmeinungen“ aus. Soweit die beiden Zeugen mit ihren Schilderungen über wahrgenommene Tatsachen und Zustände hinausgehen und Bewertungen und Erfahrungssätze bekunden, sind diese unbeachtlich. Sie könnten damit auch ein allenfalls von einem gerichtlich bestellten Sachverständigen erstelltes

Gutachten nicht erschüttern (vgl. *Frauenberger* in *Fasching/Konecny*³ III/1 § 350 ZPO Rz 2). Das Erstgericht hat sich mit den beiden Zeugenaussagen entsprechend seiner in § 272 ZPO normierten Begründungspflicht auseinandergesetzt. Das Berufungsgericht hat in Erledigung der Beweisrüge in der Berufung der Klägerin diese Beweiswürdigung für gut geheissen. Wenn das Berufungsgericht im Ergebnis dieselben Argumente wie das Erstgericht herangezogen hat, ist das nicht zu beanstanden. Es begründet keine Mangelhaftigkeit, wenn das Berufungsgericht die gesamten erstrichterlichen Feststellungen übernimmt und hinsichtlich der Details auf die Ausführungen des Erstgerichts verweist (*Klauser/Kodek*, JN-ZPO¹⁸ § 503 ZPO E 85).

9.3.3. Soweit die Klägerin eine fehlende Auseinandersetzung mit der Aussage des Zeugen ***** thematisiert, ist zu entgegnen, dass sich das Berufungsgericht nicht mit jedem einzelnen Beweisergebnis und jedem Argument des Berufungswerbers auseinandersetzen muss (*Klauser/Kodek*, JN-ZPO¹⁸ § 503 ZPO E 84). Die geltend gemachte Mangelhaftigkeit liegt daher nicht vor. Selbst eine mangelhafte und unzureichende Behandlung der Beweisrüge kann nicht mehr bekämpft werden (*Klauser/Kodek*, JN-ZPO¹⁸ § 503 ZPO E 86).

9.3.4. Dem Vorwurf der Klägerin, das Berufungsgericht habe sich nicht mit der Rüge in ihrer Berufung auseinandergesetzt, wonach die im ersten Rechtsgang getroffene Feststellung, durch Hirnschädigung sei das Sprachverständnis von *****praktisch erloschen und es sei für ihn sohin nicht mehr möglich gewesen,

komplexere sprachliche Aufforderungen zu verstehen, ist zu entgegnen, dass das Berufungsgericht in seiner aufhebenden Entscheidung im ersten Rechtsgang eine umfangreiche Erweiterung des Sachverhalts aufgetragen hat. Das Erstgericht hat diesem Auftrag mit seiner Entscheidung im zweiten Rechtsgang Rechnung getragen und zur Frage, ob und inwieweit **** durch Schlaganfall im Sprachverständnis (Fähigkeit, komplexere sprachliche Aufforderungen zu verstehen), in der Merkfähigkeit, in der Fähigkeit, strukturiert zu denken, komplexere Materien zu erfassen und Entscheidungen nach seinem Willen zu treffen, eingeschränkt war, eine begründete Negativfeststellung getroffen. Die Klägerin übersieht, dass die von ihr vermisste Feststellung mit der hier massgeblichen, in dritter Instanz nicht mehr überprüfaren Negativfeststellung in Widerspruch stehen würde. Ihre Kritik entbehrt einer tragfähigen Grundlage.

9.3.5. Soweit die Klägerin mit ihrer Verfahrensrüge die hier massgeblichen Feststellungen als krass unrichtig bezeichnet und sie damit offenbar als mit den Denkgesetzen nicht vereinbar auszuhebeln versucht, ist zunächst darauf zu verweisen, dass eine solche Kritik nur mit dem Rechtsmittelgrund der unrichtigen rechtlichen Beurteilung geltend gemacht werden kann. Da eine unrichtige Bezeichnung des Rechtsmittelgrundes nicht schadet (*R. Schneider in Schumacher*, HB LieZPR Rz 24.10 und 24.42; *Lovrek in Fasching/Konecny*³ IV/1 § 506 ZPO Rz 10 unter Hinweis auf RIS-Justiz RS0111425, RS0041851 und RS0041911; *Klauser/Kodek*, JN-ZPO¹⁸ § 84 ZPO E 16/1), sind die hier dargelegten Erwägungen als Rechtsrüge zu werten.

Die Schlussfolgerungen des Berufungsgerichts – wie auch schon jene des Erstgerichts – sind in sich logisch und nachvollziehbar und verstossen nicht gegen Denkgesetze. Dass das Berufungsgericht auch den möglichen Schlussfolgerungen der Klägerin folgen hätte können, erfüllt nicht den Tatbestand dieses Rechtsmittelgrundes.

9.3.6. Mit ihren Ausführungen „zum Schaden bzw zur *****“ bekämpft die Klägerin zum einen in Wiederholung ihres Vorbringens in der Berufung die diesbezügliche Beweiswürdigung des Erstgerichts. Dies ist im Revisionsverfahren unzulässig. Soweit sie zum anderen kritisiert, das Berufungsgericht habe sich mit ihrer Beweisrüge in der Berufung mit keinem Wort auseinandergesetzt, ist zu entgegnen, dass sich das Berufungsgericht in seiner Entscheidung unter Punkt 10.2.8 dazu geäussert hat. Es führte aus, dass die Richtigkeit des Privatgutachtens vom Beklagten unter Hinweis auf das eigene Vorbringen bestritten worden sei. Mangels Beweisergebnisse habe das Erstgericht folgerichtig nur eine Negativfeststellung treffen können. Im Kern verwies das Berufungsgericht auf die Überlegungen des Erstgerichts. Die behauptete Mangelhaftigkeit liegt daher nicht vor. Selbst wenn die Befassung des Berufungsgerichts mit der diesbezüglichen Beweisrüge der Klägerin in ihrer Berufung als mangelhaft und unzureichend angesehen werden sollte, könnte dies im Revisionsverfahren nicht mehr geltend gemacht werden.

9.3.7. Zusammengefasst bleibt die Verfahrensrüge der Klägerin erfolglos.

10. Zur Rechtsrüge

10.1. Die Klägerin bringt zusammengefasst und im Wesentlichen vor, das Fürstliche Obergericht sei auf verschiedene Rechtsrügen einschliesslich sekundärer Feststellungsmängel nicht eingegangen. Es habe auch verschiedene Rechtsrügen aufgrund der angenommenen Geschäftsfähigkeit von ***** „regelrecht abgeklemmt“.

10.1.1. Es spiele keine Rolle für die Verantwortlichkeit des Beklagten, ob er betreffend die Vermögensverwaltung der Klägerin weisungsgebunden oder sonst in einer Art vom Zustimmungserfordernis von ***** abhängig gewesen sei. Selbst wenn der Beklagte die Geschäftsunfähigkeit des ***** nicht erkannt habe, unterliege er eigenständigen Überwachungspflichten gemäss seiner Stellung als Stiftungsrat. Als für ihn erkennbar geworden sei, dass die Anlagestrategie zu hohen Verlusten führen könnte, hätte er die Anlagestrategie in Entsprechung seiner Pflichten als Organ der Stiftung ändern müssen, dies sogar entgegen allfällig erteilter Instruktion des Stifters. Selbst wenn ***** tatsächlich noch „selbständig“ handeln habe können, was bestritten bleibe, hätte der Beklagte seiner Überzeugung und den Ergebnissen der von ihm eingeholten Expertenmeinungen folgen und umgehend auf eine konservative Veranlagung setzen und insbesondere den Aktienanteil verringern müssen. Wäre der Beklagte seinen eigenständigen Verpflichtungen nachgekommen, wäre nicht zu Lasten der Klägerin ein Schaden von CHF 1'965'123.00 eingetreten.

10.1.2. Es werde als sekundärer Feststellungsmangel gerügt, dass die Untergerichte zur

Einschätzung des ***** Trust reg. bzw zu den bezüglichen Beurteilungen durch ***** Vermögensverwaltung AG keine Feststellungen getroffen hätten. Weiters hätten die Untergerichte feststellen müssen, dass der Beklagte entgegen diesen Empfehlungen das Aktienrisiko, den Anteil in Technologieaktien sowie den USD Anteil weiter erhöhte habe. Daraus hätte sich insgesamt ergeben, dass das Festhalten des Beklagten an der bestehenden Anlagestrategie pflicht- bzw rechtswidrig gewesen sei. Auch deshalb hafte der Beklagte für den bei der Klägerin entstandenen Schaden.

10.1.3. Der Beklagte habe namens der Klägerin niemals einen (schriftlichen) Vermögensverwaltungsvertrag mit ***** abgeschlossen. Es sei ihm daher von vornherein gar nicht möglich gewesen, die Vermögensverwaltung zu überwachen. Er habe spätestens ab Kenntnis des Schlaganfalls des Stifters Sorgfaltspflichten schuldhaft verletzt. Spätestens dann wäre er verpflichtet gewesen, seiner Vermögensverwaltungspflicht nachzukommen, die Verwaltung des Stiftungsvermögens an einen professionellen Vermögensverwalter zu delegieren und diesen entsprechend zu überwachen. Es sei nicht nachvollziehbar, dass die Untergerichte zum Ergebnis gelangt seien, dem Beklagten könne weder eine Pflichtwidrigkeit noch ein Verschulden angelastet werden. Der Beklagte habe sich eines „regelrechten Flickwerks“ bedient, dass nach Ansicht des Obergerichts gar nicht notwendig gewesen wäre, weil ***** „noch alles selbst machen“ habe können.

10.1.4. Das letzte Puzzleteil in diesem Flickwerk bestehe darin, dass der Beklagte nach Rücksprache mit ***** und ***** Transaktionen vorgenommen habe. Diese Transaktionen, nachträglich von ***** bestätigt, habe der Beklagte unternommen, obwohl er über keine Kompetenzen insbesondere mit Blick auf die amerikanischen Technologieaktien verfügt habe. Es liege beim Beklagten ein sogenanntes Übernahmeverschulden vor. Mangels spezifischer Fachkenntnisse sei er gar nicht in der Lage gewesen, das Portfolio der Klägerin zu überwachen.

Es wäre die Pflicht des Beklagten gewesen, die Vermögensverwaltung im relevierten Sinn umgehend an die ***** AG zu übertragen und weder ein „pflichtwidriges Flickwerk“ zu kreieren noch eine Vermögensverwaltung mit „Kopfnicken, Kopfschütteln und Auswahlverfahren“ zu betreiben.

10.1.5. Allerspätestens nach dem Ableben von ***** hätte der Beklagte einen „konservativen“ Vermögensverwaltungsvertrag abschliessen müssen. Dies habe er schuldhaft und pflichtwidrig unterlassen. Er habe dadurch, dass er am 11.06.2003 die Strategie „ausgewogen“ gewählt habe, obwohl die ***** AG die Strategie „Wachstum“ vorgeschlagen gehabt habe, nicht nur unterstrichen, dass es die Pflicht des Stiftungsrats sei, in erster Linie die Substanz des Stiftungsvermögens zu halten, sondern auch bestätigt, dass die Strategie „ausgewogen“ schon ab dem Zeitpunkt des Schlaganfalls am 11.08.2001 anzuwenden gewesen wäre. Die von den Untergerichten zugestandene Umstellungsphase sei nicht nachvollziehbar.

10.1.6. Ebenso wenig sei das Ergebnis der Untergerichte nachvollziehbar, beim Beklagten handle es sich um einen „professionellen“ Vermögensverwalter. Selbst wenn davon ausgegangen würde, sei evident, dass er dann als „professioneller“ Vermögensverwalter seine Pflichten grob verletzt habe. Er hätte das Portfolio der Klägerin umgehend umstellen müssen.

10.1.7. Die mangelnde umgehende Glattstellung der Put-Optionen sei dem Beklagten als pflicht- und sorgfaltswidrig anzulasten.

10.1.8. Das Fürstliche Obergericht sei auf die entsprechenden Rügen in der Berufung hinsichtlich der „Erkennbarkeit“ („bei pflichtgemässer Aufmerksamkeit hätte erkennen können und müssen“) gar nicht eingegangen, weil, so das Obergericht, vom Erstgericht nicht habe festgestellt werden können, dass ***** nach seinem Schlaganfall in seiner Geschäfts- bzw Handlungsfähigkeit eingeschränkt gewesen wäre. Es werde auf die Ausführungen im Rahmen der Verfahrensrüge verwiesen, woraus sich ergebe, dass der Beklagte erkannt habe bzw hätte erkennen müssen, dass ***** bei seinen Anweisungen/Instruktionen insbesondere die Tragweite und die damit verbundenen Folgen gar nicht mehr erfassen habe können.

10.1.9. Die Ausführungen des Erstgerichts im Zusammenhang mit der Frage der Vergleichbarkeit der ***** ***** Datenbank mit der Anlagestruktur der Klägerin handle es sich um keine Feststellungen, sondern um eine rechtliche Beurteilung bzw um dislozierte rechtliche Erwägungen. Sie könnten lediglich insoweit als

Feststellung angesehen werden, als das Landgericht festgestellt hätte: „Die Revisionswerberin hat die *****
***** Datenbank zwecks Ermittlung der Vergleichsportfolios herangezogen“. Diese Feststellung wäre dann dahingehend ergänzungsbedürftig, dass die Klägerin als (Vergleichs-) Portfolio die Strategie „ausgewogen“, nämlich unter Anwendung der ***** (Medianwert aus 24 Anlagestrategiefonds) herangezogen habe. Dieser Feststellungsmangel sei von Bedeutung, weil er aufzeige, dass die Klägerin das richtige (Vergleichs-) Portfolio herangezogen habe.

10.2. Der Beklagte hält dem im Grossen und Ganzen entgegen:

10.2.1. Weder ***** noch der Beklagte hätten bei der Verwaltung des Stiftungsvermögens eine „äusserst risikobehaftete Risikostrategie“ verfolgt, sondern die im Aktienhandel üblichen Geschäfte getätigt. Spekulative, mit hohen Risiken verbundene Börsengeschäfte hätten sie nicht abgeschlossen, sehe man von der Put-Option ab, für die allerdings ***** allein verantwortlich sei. Bei keiner der insgesamt 122 Transaktionen sei hervorgekommen, dass auch nur eine davon unprofessionell abgewickelt worden und dass dem Stiftungsvermögen ein Schaden erwachsen sei. Den Vorschlag des Beklagten, die Anlagestrategie zu ändern und eine konservative Veranlagung sowie eine Verringerung des Aktienanteils zu wählen, habe ***** abgelehnt. Der Beklagte sei an den mit ***** abgeschlossenen Vermögensverwaltungsvertrag gebunden gewesen, und es sei für ihn auch nicht ersichtlich gewesen, warum mit der Fortsetzung der bisherigen Anlagestrategie

eine Gefahr für die Klägerin verbunden sein solle. Eine haftungsbegründende Pflichtverletzung des Beklagten liege nicht vor.

10.2.2. Der Grund dafür, dass der Beklagte der Empfehlung der Firma ***** Trust reg. auf Umstellung eine konservativere Anlagestrategie nicht gefolgt sei, sei in der Ablehnung durch ***** gelegen. Dass der Klägerin daraus ein Schaden entstanden sei, sei von ihr nicht einmal behauptet worden. Im Übrigen sei ihre Behauptung, der Beklagte habe entgegen den Empfehlungen der ***** & ***** den Anteil in Technologieaktien sowie den USD Anteil weiter erhöht, unrichtig. Durch den Verkauf von Obligationen Ende September 2001 zur Abdeckung der Position Put-Option habe sich zwangsläufig die Aktienquote von 77,61% auf 88,38% erhöht. Dies habe immer noch den Anlagerichtlinien entsprochen. Auch durch das Ansteigen der Aktienkurse nach dem Zeitpunkt 9/11 bis Ende 2001 habe sich die Aktienquote im Verhältnis zum Gesamtvermögen erhöht. Die Behauptung der Klägerin, der Beklagte habe den Anteil in Technologieaktien sowie den USD Anteil erhöht, sei unrichtig. Es lägen auch keine sekundären Feststellungsmängel vor.

10.2.3. Der Vorwurf der Klägerin, der Beklagte habe es unterlassen, sofort nach dem Schlaganfall des ***** die Vermögensverwaltung der Klägerin an einen externen Vermögensverwalter zu übertragen, und er habe damit seine Pflicht als Stiftungsrat verletzt, sei unberechtigt. Dem Berufungsgericht sei zuzustimmen, dass der Beklagte aufgrund seiner fachlichen Ausbildung und seiner beruflichen Erfahrung über einschlägige

Fachkenntnisse verfügt habe und nicht verpflichtet gewesen sei, die Vermögensverwaltung an einen externen Spezialisten zu übertragen, diesen zu unterrichten und zu überwachen.

10.2.4. Im Zusammenhang mit dem Vorwurf eines „Übernahmeverschuldens“ des Beklagten übergehe die Klägerin die erstgerichtlichen Feststellungen, dass der Beklagte sich beim Handel mit den US-Aktien mit ***** und ***** abgesprochen habe. Bessere Fachleute auf diesem Gebiet habe er kaum finden können. Auch in diesem Zusammenhang sei festzuhalten, dass die Klägerin keine einzige Transaktion mit US-Aktien aufzeigen könne, die dem Stiftungsvermögen Schäden zugefügt hätte. Nicht nur aus Loyalität, sondern auch aufgrund des mit ***** abgeschlossenen Mandatsvertrags sei der Beklagte verpflichtet gewesen, dessen Anweisung zu befolgen. Den Vorinstanzen könne kein Rechtsirrtum vorgeworfen werden, wenn sie ausgehend von den getroffenen Feststellungen ein pflichtwidriges Verhalten des Beklagten verneint hätten. Die Forderung der Klägerin, der Beklagte hätte die Vermögensverwaltung sofort nach dem Schlaganfall des ***** auf eine konservative Anlagestrategie umstellen müssen, sei unbegründet. Darüber hinaus zeige sich, dass die konservative Vermögensverwaltung der ***** AG keinen besseren wirtschaftlichen Erfolg erbracht habe als die vom Beklagten verfolgte.

10.2.5 Der Vorwurf der Klägerin, der Beklagte hätte spätestens nach dem Ableben des ***** einen konservativen Vermögensverwaltungsvertrag abschliessen

müssen, treffe nicht zu. Nach Art 182 Abs 1 PGR bestehe nur eine Pflicht des Stiftungsrats, für die Erhaltung und Sicherstellung des Grundkapitals besorgt zu sein. Die Klägerin habe nicht einen einzigen Verstoss des Beklagten wie zum Beispiel eine vorhersehbare Fehlinvestition oder eine andere konkrete Fehlleistung im Rahmen der Vermögensverwaltung benannt, geschweige denn bewiesen.

10.2.6. Den Ausführungen der Vorinstanzen im Zusammenhang mit der Klagstellung der Put-Optionen am 21.09.2001, insbesondere, dass für den Beklagten nicht vorhersehbar gewesen sei, dass am 11.09.2001 ein Terroranschlag die Märkte erschüttern werde, und er bis zum Verfall der Option zehn Tage später zugewartet habe, und dass damit eine Sorgfaltspflichtverletzung nicht erblickt werden könne, sei nichts hinzuzufügen.

10.2.7. Die Revisionsausführungen der Klägerin zur Frage der „Erkennbarkeit“ stellten keine Rechtsrüge, sondern eine Beweistrüge dar, mit der die Klägerin die erstgerichtlichen Feststellungen zur Frage der Erkennbarkeit einer allfälligen Geschäftsunfähigkeit des ***** bekämpfe.

10.2.8. Aus der blossen Tatsache, dass nach der Schadensberechnung der Firma ***** das Portfolio der Klägerin im relevanten Zeitraum 11.08.2001 bis 11.06.2003 eine schlechtere Performance aufgewiesen habe als jenes der ***** , könne nicht als pflichtwidriges Verhalten des Beklagten gewertet werden. Die Vorinstanzen hätten zu Recht festgestellt, dass dem Beklagten kein pflichtwidriges Verhalten nachgewiesen werden könne. Damit erübrigten

sich weitere Ausführungen zur Schadensberechnung der Firma *****.

10.3. Dazu ist Folgendes auszuführen:

10.3.1. Das Berufungsgericht hat – wie schon das Erstgericht – die geltend gemachten Verantwortlichkeitsansprüche zu Recht verneint (§§ 469, 482a ZPO). Die Entscheidungen der Vorinstanzen bedürfen im Ergebnis keiner Korrektur.

10.3.1.a) Der Revisionsgrund der unrichtigen rechtlichen Beurteilung nach § 472 Z 4 ZPO (= § 502 Z 4 öZPO) hat vom festgestellten Sachverhalt (und nicht einem „Wunschsachverhalt“) auszugehen; auf dieser Grundlage muss in der Rechtsrüge „bestimmt“ (§ 475 Abs 1 Z 2 ZPO = § 506 Abs 1 Z 2 öZPO) dargestellt werden, aus welchem Grund eine unrichtige rechtliche Beurteilung vorliegt. Soweit der Rechtsrüge nicht der festgestellte Sachverhalt zugrunde liegt, ist sie nicht gesetzmässig ausgeführt und vom Obersten Gerichtshof nicht zu behandeln (*Becker in Schumacher*, HB LieZPR Rz 26.40; *Lovrek in Fasching/Konecny*³ IV/1 § 503 ZPO Rz 134; *Neumayr in Höllwerth/Ziehensack*, ZPO-TaKom § 503 Rz 25; LES 2006, 493; LES 2003, 36; LES 2002, 109; RIS-Justiz RS0043312).

10.3.1.b) Der Revisionswerber muss darlegen, aus welchen Gründen die rechtliche Beurteilung der Sache unrichtig erscheint. Eine Rechtsrüge, die sich auf die bloße und nicht weiter ausgeführte – der Sache nach begründungslose – pauschale Behauptung beschränkt, das Berufungsgericht habe die Sache rechtlich unrichtig beurteilt, ist nicht gesetzmässig ausgeführt (*Lovrek in*

*Fasching/Konecny*³ IV/1 § 503 ZPO Rz 136 unter Hinweis auf RIS-Justiz RS0043605; *Becker* in *Schumacher*, HB LieZPR Rz 26.40 mwN aus der Judikatur). Dies gilt auch, wenn die rechtliche Beurteilung bloss mit „Leerformeln“ als unrichtig bezeichnet wird (10 Ob 192/10x; 5 Ob 148/07m uva).

10.3.2. Unter Beachtung dieser Rechtssätze zeigt sich, dass die weitwendigen Revisionsausführungen vielfach den Boden der erstinstanzlichen Feststellungen verlassen und damit unbeachtlich sind. Die Vorinstanzen haben klar herausgearbeitet, dass es für die Prüfung der geltend gemachten Schadenersatzansprüche zwei Phasen zu unterscheiden gilt, nämlich die Phase zwischen Schlaganfall und Tod von ***** und die Phase zwischen seinem Tod und der Übertragung der Vermögensverwaltung an die ***** AG.

10.3.3. Bei der hier massgeblichen Vertragshaftung (Art 182 PGR aF iVm Art 226 PGR) muss gemäss § 1298 ABGB der Schädiger beweisen, dass ihn an der Zufügung eines Schadens durch Verletzung einer vertraglichen oder gesetzlichen Verbindlichkeit kein Verschulden trifft. Die Beweislastumkehrung betrifft also nur den Verschuldensbereich. Die Beweislast für den Kausalzusammenhang liegt hingegen weiterhin beim Geschädigten (Rechtssatzkette RIS-Justiz RS0022686, zuletzt etwa 7 Ob 203/21k; *Wagner* in *Schwimann/Kodek*, ABGB⁴ VI § 1298 Rz 1; *Karner* in KBB⁷ § 1298 Rz 2). Dies gilt auch für den Schaden (RIS-Justiz RS0022686 [T 12]; *Tades/Hopf/Kathrein/Stabentheiner*, ABGB³⁷ § 1298 E 38).

Nach den massgeblichen Feststellungen des Erstgerichts blieb ungeklärt, ob und gegebenenfalls inwieweit ***** durch den erlittenen Schlaganfall im Sprachverständnis, in der Merkfähigkeit, in der Fähigkeit, strukturiert zu denken, komplexere Materien zu erfassen und demgemäss Entscheidungen nach seinem Willen zu treffen, konkret eingeschränkt war. Ebenso wenig konnte festgestellt werden, ob ***** noch in der Lage war, Auswahlfragen hinsichtlich der Anlagestrategie bzw der Verwaltung der Klägerin nach seinem Willen zu beantworten. Der Sachverhalt blieb in diesem Punkt unklar, es liegt also eine Non-liquet-Situation vor. Damit greifen hier die Beweislastregeln (*Rechberger in Fasching/Konecny*³ III/1 Vor § 266 ZPO Rz 20; *Rechberger/Klicka in Rechberger/Klicka*, ZPO⁵ Vor § 266 Rz 10).

Zu Lasten der beweispflichtigen Klägerin ist davon auszugehen, dass ***** auch nach seinem Schlaganfall bis zu seinem Ableben am 13.07.2002 noch in der Lage war, die Anlageentscheidungen für das Portfolio der Klägerin selbst zu treffen und die Tragweite seiner Entscheidungen zu erfassen. Er – und nicht etwa der Beklagte – hat daher einen allfälligen Verlust im Portfolio der Klägerin zu verantworten. In dieser ersten Phase scheidet der geltend gemachte Schadenersatzanspruch der Klägerin an einem kausalen Verhalten (Tun oder Unterlassen) des Beklagten.

In der zweiten Phase, also in der Phase zwischen dem Tod von ***** und der Übertragung der Vermögensverwaltung an die ***** AG misslingt der

Klägerin der Nachweis eines Schadens, sodass auch hier eine wesentliche Voraussetzung für einen Schadenersatzanspruch der Klägerin fehlt. Entgegen ihrer Ansicht ist die Frage der Vergleichbarkeit der ***** Datenbank mit der Anlagestruktur der Klägerin eine Tatfrage und keine „dislozierte rechtliche Erwägung“. Die Lösung der Tatfrage umfasst die Beschaffung der konkreten Grundlagen für die Feststellung eines tatsächlichen Geschehens und diese Feststellung selbst (*Lovrek in Fasching/Konecny*³ IV/1 § 503 ZPO Rz 160 mwN aus der öJudikatur). Auch die Entwicklung des Vermögens bei hypothetischer Alternativveranlagung ist Tatfrage (vgl. RIS-Justiz RS0022900 [T 20]). Die Lösung der Rechtsfrage besteht in der Anwendung der entsprechenden Rechtsnorm auf den festgestellten Sachverhalt (4 Ob 82/11d; 1 Ob 155/04g).

Damit ist klargestellt, dass die von der Klägerin hier in Kritik gezogene „Erwägung“ des Erstgerichts eine reine Tatfrage ist. Die Negativfeststellung, die zu Lasten der Klägerin geht, bedeutet in rechtlicher Hinsicht, dass ein Schaden nicht nachgewiesen werden konnte, also nicht vorliegt. Dies hat die Klägerin im Übrigen in ihrer Revision selbst erkannt (siehe Revision ON 70 Seite 21 Rz 24).

10.3.4. Der Vollständigkeit halber wird noch ausgeführt:

10.3.4.a) Unter Bedachtnahme auf die Negativfeststellung zur Frage, ob ***** noch in der Lage war, die Entscheidungsgrundlagen und darauf aufbauend die Tragweite seiner Entscheidungen zu verstehen, und die sich daraus ergebende rechtliche Schlussfolgerung, dass

von dessen voller Handlungsfähigkeit (Art 10 PGR ~ Art 12 ZGB; vgl auch § 24 Abs 1 öABGB) auszugehen ist, erübrigen sich entgegen der Ansicht der Klägerin weitere Überlegungen, dass der Beklagte eine allfällige Handlungsunfähigkeit erkennen hätte können und müssen. Darauf hat das Berufungsgericht bereits zutreffend hingewiesen (ON 69, S 72 Erw 10.3.3.1). Die Klägerin übersieht auch die Feststellung, dass eine allfällige Handlungsunfähigkeit von ***** für einen medizinischen Laien – wie es auch der Beklagte ist – nicht erkennbar war. Unter diesem Gesichtspunkt hat der Beklagte auch den Nachweis erbracht, dass ihn kein Verschulden trifft.

10.3.4.b) Soweit die Klägerin in ihrem Rechtsmittel von eigenständigen Überwachungspflichten des Beklagten spricht, die sogar entgegen allfällig erteilter Instruktionen des Stifters ***** getroffen hätten werden müssen, übersieht sie die wesentliche Feststellung, dass es ***** stets wichtig war, zu Lebzeiten ausschliesslich und ohne Einschränkungen selbst über sein Vermögen verfügen zu können. Nach Punkt III des zwischen dem Stifter ***** und der ***** abgeschlossenen Mandatsvertrags waren diese und der Beklagte als ihr Funktionär ohne Instruktionen weder ermächtigt noch verpflichtet, selbständig zu handeln. Aufgrund dieser vertraglichen Regelung war es dem Beklagten nicht erlaubt, entgegen der Anweisung des Stifters die Anlagestrategie zu ändern. Empfehlungen der ***** Trust reg. spielen keine Rolle, sodass die in diesem Zusammenhang auch in der Revision geltend gemachten sekundären Feststellungsmängel nicht vorliegen.

Die Prinzipien der Privatautonomie und des Vertrauensschutzes lassen die Rechtsfolgen (Pflichten) eintreten, wenn und weil sie tatsächlich gewollt sind oder doch der Partner auf einen entsprechenden Willen vertrauen durfte (*Bollenberger/P. Bydlinski* in KBB⁷ § 859 Rz 8 und § 863 Rz 1). Angesichts der klaren Regelung mit dem Stifter, nur nach seinen entsprechenden Instruktionen handeln zu dürfen und zu müssen, ist der Beklagte in seinem Vertrauen darauf auch schutzwürdig.

10.3.4.c) Mit ihren Ausführungen, der Beklagte sei kein professioneller Vermögensverwalter gewesen und er hätte spätestens ab dem Zeitpunkt des Schlaganfalls von ***** die Vermögensverwaltung an einen professionellen Vermögensverwalter delegieren müssen, geht die Klägerin nicht vom festgestellten Sachverhalt aus und bleibt insoweit unbeachtlich. Das von der Klägerin unterstellte Übernahmeverschulden liegt nicht vor. Ein solches besteht dann, wenn der Vertragspartner eine Vertragspflicht übernimmt, obwohl er wissen muss, dass er sie nicht erfüllen kann (vgl. *Tades/Hopf/Kathrein/Stabentheiner*, ABGB³⁷ § 1298 ABGB E 33). Davon kann hier nicht die Rede sein. Nach den massgeblichen Feststellungen hat sich der Beklagte nicht nur bei der Weiterverfolgung der von ***** vorgegebenen Anlagestrategie, sondern auch im Zusammenhang mit den amerikanischen Technologieaktien mit ***** ***** und ***** von ***** und Co abgesprochen.

10.3.4.d) Die von der Klägerin behauptete Sorgfaltswidrigkeit des Beklagten im Zusammenhang mit der Glattstellung der Put-Optionen liegt nicht vor. Die

Ansicht der Vorinstanzen, dass die erst am 21.09.2001 erfolgte Glattstellung dem Beklagten unter Bedachtnahme auf den auch für ihn nicht vorhersehbaren Terroranschlag keine Sorgfaltswidrigkeit darstellt, ist nicht korrekturbedürftig. Insoweit ist dem Beklagten auch der Entlastungsbeweis gelungen.

10.3.5. Zusammengefasst bleibt die Revision der Klägerin auch in rechtlicher Hinsicht erfolglos.

11. Die Entscheidung über die Kosten des Revisionsverfahrens beruht auf den §§ 50, 41 ZPO. Der Beklagte, der die gesamte Revision der Klägerin erfolgreich abwehren konnte, hat Anspruch auf die tarifgemäss richtig mit CHF 13'355.60 verzeichneten Kosten seiner Revisionsbeantwortung.

Fürstlicher Oberster Gerichtshof,
1. Senat

Vaduz, am 7. Juli 2023

Der Präsident

Univ.Prof.iR Dr. Hubertus Schumacher

Für die Richtigkeit der Ausfertigung

Astrid Wanger



Rechtsmittel:

Gegen dieses Urteil ist kein Rechtsmittel zulässig.