

Im Namen von Fürst und Volk

URTEIL

Der Fürstliche Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht durch seinen ersten Senat unter dem Vorsitz des Präsidenten Univ.Prof.iR Dr. Hubertus Schumacher sowie die OberstrichterIn Dr. Wigbert Zimmermann, Dr. Marie-Theres Frick, Dr. Thomas Hasler und lic. iur. Rolf Sele als weitere Mitglieder des Senats, ferner im Beisein der Schriftführerin Astrid Wanger, in der Rechtssache der klagenden Partei A****, vertreten durch *****, als Verfahrenshelfer, gegen die beklagte Partei B****, c/o C**** Trust reg., *****, vertreten durch *****, wegen CHF 659'182.49 s.A. und Feststellung (Streitwert CHF 1'000.00, Gesamtstreitwert CHF 660'182.49) über die Revision der klagenden Partei (Revisionsinteresse CHF 660'182.49) gegen das Urteil des Fürstlichen Obergerichts vom 13.09.2023, 15 CG.2020.30-142, mit dem der Berufung der klagenden Partei gegen das Urteil des Fürstlichen Landgerichts vom 22.02.2023, 15 CG.2020.30-128, 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 zu Handen ihrer Vertretung die mit CHF 10'404.21 bestimmten Kosten des Revisionsverfahrens binnen 4 Wochen zu ersetzen.

T a t b e s t a n d:

1. Revisionsgegenständlich ist bei den hier zugrundeliegenden (vertraglichen und deliktischen) Schadenersatzansprüchen die Frage einer allfälligen Beweislastverschiebung. Ebenso releviert die Revision die Frage einer bereicherungsrechtlichen Anspruchsgrundlage.

2. Die Klägerin begehrte mit ihrer am 04.02.2020 eingebrachten Klage letztlich, den Beklagten schuldig zu erkennen, ihr den Betrag von CHF 659'182.49 s.A. zu zahlen, und festzustellen, dass der Beklagte für sämtliche Schäden aus der Veruntreuung bzw dem rechtsgrundlosen Abfluss des Klagsbetrags von der D**** Stiftung zwischen den Jahren 1997 und 2001 ab den Konten bei der D**** Stiftung bei der Credit Suisse Nr. E**** (CHF-Konto) und F**** (USD-Konto) gegenüber der Klägerin hafte. Sie brachte dazu zusammengefasst und im Wesentlichen vor:

Der Beklagte sei bis Mai 2004 Stiftungsrat der 1993 errichteten Stiftung „D****“, später umbenannt in „G****“, gewesen. In den Jahren 1997 bis 2001 seien insgesamt CHF 358'990.00 und USD 194'909.25 von den

Konten der Stiftung bei der Credit Suisse mittels Barbezügen zugunsten der mit der Vermögensverwaltung betrauten H**** widerrechtlich abdisponiert worden. Die bar bezogenen Gelder seien am 24.07.2003 über die I****, deren Stiftungsrat der Beklagte gewesen sei, sowie die J****, bei der der Beklagte geschäftsleitend tätig gewesen sei, letztlich an K**** von der H**** geflossen. Der Beklagte habe als Stiftungsrat eklatant gegen die ihm obliegenden Sorgfaltspflichten verstossen, weil er die vertragswidrigen Barbehebungen, für die auch keine Stiftungsratsbeschlüsse vorgelegen hätten, von K**** bzw der H**** zugelassen habe. Er habe sich an den Untreuehandlungen des K**** beteiligt, *„aber jedenfalls es als Garant (§ 2 StGB) unterlassen, die Stiftung und somit die Klägerin von einem Schaden zu bewahren.“* Die erwähnten bar behobenen Gelder seien für die Klägerin bestimmt gewesen. Ihre Mutter als damalige Erstbegünstigte habe nämlich am 22.06.1998 die schriftliche Weisung erteilt, dass die Klägerin Gelder aus der Stiftung beziehen könne. Die Klägerin habe aber die bar bezogenen Gelder nie erhalten, weshalb ihr ein Schaden in Höhe dieser Barbehebungen entstanden sei. Jedenfalls sei durch diese Barbehebungen das Stiftungsvermögen verringert worden, dies letztlich zu Lasten der Klägerin, die ab Juli 2004 die letzte Erstbegünstigte gewesen und damit unmittelbar geschädigt worden sei. Die Klägerin habe erst 2017/18 ausreichend Kenntnis vom anspruchsbegründenden Sachverhalt erlangt, um eine Klage erheben zu können.

Die Stiftung D**** habe sämtliche Ansprüche gegenüber dem Beklagten mit „Abtretungsvertrag“ vom

08.05.2007 an die Klägerin zediert. Sie habe die schenkungsweise erfolgte Abtretung angenommen.

3. Der Beklagte bestritt das Klagebegehren, beantragte die Klagsabweisung und wendete im Grossen und Ganzen ein:

Die Klägerin habe bereits 2002 Kenntnis vom behaupteten Schaden und angeblichen Schädiger gehabt. Sie habe auch bereits im Jahre 2009 gegen den Beklagten und andere Personen in den USA ein Gerichtsverfahren eingeleitet, wobei die Gerichtseingaben vom Illinois Northern District Court im Februar 2011 rechtskräftig abgewiesen worden seien. Der geltend gemachte Schadenersatzanspruch sei daher nicht nur verjährt, sondern es liege auch eine res iudicata vor. Der Klägerin fehle es zudem auch an der Aktivlegitimation, weil ihr die geltend gemachten Ansprüche nicht wirksam abgetreten worden seien. Die Stiftung könne Schadenersatzansprüche nicht an einen Begünstigten abtreten. Die von der Klägerin behaupteten Ausschüttungen aus dem Stiftungsvermögen seien an die von K**** für die Klägerin gegründete schweizerische Handelsgesellschaft erfolgt und mit der Klägerin abgesprochen gewesen. Die Klägerin habe das Stiftungsvermögen selbst verwendet und ausgegeben.

4. Das Fürstliche Landgericht wies mit Urteil vom 22.02.2023 sowohl das Leistungs- als auch das Feststellungsbegehren ab und verpflichtete die Klägerin zum Ersatz der Kosten des erstinstanzlichen Verfahrens.

4.1. Das Erstgericht legte seiner Entscheidung den nachstehend wörtlich wiedergegebenen Sachverhalt zugrunde (Auszug):

„2.1. Die Klägerin ist amerikanische Staatsangehörige, wohnt an der *****, in *****, Kalifornien, und ist im Ruhestand. [...]

Die Eltern der Klägerin kontaktierten in den 80er-Jahren die Präsidial Anstalt und so entstand auch der Kontakt zwischen dem Beklagten und den Eltern der Klägerin. Nach dem Tod des Vaters der Klägerin kam die Mutter der Klägerin auf den Beklagten zu und machte den Vorschlag, dass die bestehende Stiftung, bei der damals bereits der Beklagte Organ war, in zwei Stiftungen aufgeteilt werden wolle und zwar namentlich in eine ***** und ***** Stiftung. Das Vermögen der bestehenden Stiftung wurde damit 50:50 auf die beiden Töchter, die Klägerin und ihre Schwester I****, aufgeteilt und zwar in die ***** und ***** Stiftung. Die Vorgänger-Stiftung der ***** und ***** Stiftung hatte bei Gründung ca. unter CHF 10 Mio. Bei der Aufteilung waren gut CHF 2 Mio. da und die D**** Stiftung erhielt hiervon die Hälfte.

Die Mutter der Klägerin hiess J**** und ist zwischenzeitlich verstorben. Bei beiden Stiftungen war die Mutter der Klägerin Erstbegünstigte und Zweitbegünstigte waren jeweils die beiden Töchter. Die Klägerin wurde bei der D**** Stiftung im Jahr 2004 Erstbegünstigte. Der Beklagte war einzelzeichnungsberechtigt auf den Konten der D**** Stiftung. Im August 2009 wurde die D**** Stiftung gelöscht; im Oktober 2014 wurde sie in „G****“ umbenannt. Der Beklagte war Stiftungsrat der D**** Stiftung von 1993 bis 2004. Seit 2004 ist L**** Organ der D**** Stiftung.

[...]

K**** war mit der Vermögensverwaltung der Stiftung betraut und gründete im Jahr 1995 die H**** mit Sitz in Luzern. Die M**** war von 24.08.1995 bis 19.05.2003 die Vermögensverwalterin der Stiftung.

Es gab einen Verkehrsunfall, wo die Klägerin verletzt wurde und sie erhielt daraus USD 20'000.00 bzw. 30'000.00 von

einer Versicherung. Die beiden Stiftungen wurden aber nicht aus einem Erlös eines Verkehrsunfalles gegründet.

Es kann nicht festgestellt werden, ob gegen die Klägerin ein Strafverfahren wegen Checkfälschung bzw. Checkbetrug in den USA geführt wurde und sie deshalb in die Schweiz kam, weil sie ansonsten in den USA verhaftet worden wäre. Jedenfalls halfen K**** und der Beklagte ihr, dass die Klägerin Aufenthalt in der Schweiz erhalten konnte. Sie kam jedenfalls vor 1998 in die Schweiz.

Am 22.06.1998 stellte die Mutter der Klägerin (*****) eine Ermächtigung zu Gunsten der Klägerin aus und zwar dergestalt, dass sie ihre Tochter (die Klägerin) ermächtigte Gelder von ihrem Konto bei der D**** Stiftung abzuheben, um ihre Ausgaben zu decken, wenn sie dies für notwendig hielt und die Klägerin wurde ausserdem von ihrer Mutter ermächtigt, alle Informationen über die Stiftung zu erhalten.

Diese Information wurde vom Beklagten an K**** weiterübermittelt.

Es kann nicht festgestellt werden, ob die am 07.11.1997 bar bezogenen CHF 85'000.00 von dem Konto Nr. M**** der Stiftung am 11.11.1997 einbezahlt wurden auf das Konto der I**** bei der Liechtensteinischen Landesbank AG durch Überweisung vom Konto der H****.

Vom Konto Nr. M**** CHF der D**** Stiftung bei der Credit Suisse Luzern wurden u. a. folgende Überweisungen auf das Konto Nr. N**** der M**** Verwaltung GmbH bei der Credit Suisse getätigt:

02.01.1998 CHF 30'000.00

20.07.1998 CHF 10'000.00

24.08.1998 CHF 80'000.00

Total: CHF 100'000.00

Von diesen erwähnten CHF 100'000.00 wurden diverse Überweisungen getätigt, und zwar ergaben die Abklärungen den Kantonspolizei Luzern, das von den CHF 100'000.00 ein Betrag von mindestens CHF 94'204.60 zu Gunsten der Klägerin verwendet worden sein dürften.

- 2.3 In der Schweiz hatte die Klägerin ihr Büro im gleichen Gebäude wie die M****. Sie wollte selbstständig Tapeten vertreiben und gründete hierfür die O**** AG, wo K**** Verwaltungsrat mit Einzelzeichnungsrecht war. Dieser wurde am 01.12.2000 als Verwaltungsrat im Handelsregister der O**** AG gelöscht. Die Klägerin hatte aber nie Einnahmen aus diesem Geschäft und erzielte keinen Ertrag und brauchte daher dauernd wieder Geld.

Bei der I**** handelte es sich um eine Privatstiftung von K****, bei welcher er auch Begünstigter war. Die C**** war die Repräsentanz von der I****, aber nicht von K**** privat. Die Klägerin erfuhr von der I**** erstmals 2008.

Die Klägerin durfte mit der D**** Stiftung nicht Handel betreiben.

Da die Klägerin immer wieder Kapitalbedarf hatte, jedoch keine Information betreffend der Stiftung an die USA gehen durfte, weil in der D**** Stiftung ****geld war, das ihr Vater dazumal einbrachte, und daher bei der D**** Stiftung Vorsicht geboten war, nahm K**** Geld aus seiner I**** als Vorschuss und gab es der Klägerin. In Folge hat die D**** Stiftung das Geld wieder an die I**** zurücküberwiesen. Betreffend diese Vorschüsse gab es keinen Vertrag. Das Geld ging daher von der ****/M**** in die D**** Stiftung, wenn die Klägerin wieder Geld benötigt hatte.

Als Beispiel ist der Barbezug von CHF 71'000.00 vom 06.07.2000 zu nennen. K**** rief hier den Beklagten an und dieser stellte ihm einen Barbezugsbeleg ausgestellt „Barbezug durch K****“ aus und sandte es an das Büro des K****, der ihm dann wieder die Quittung zusenden musste.

Der Darlehensvertrag zwischen der Klägerin und der O**** AG vom 12.04.2000 hatte steuertechnische Gründe. In diesem Darlehensvertrag bestätigte die Klägerin von der O**** AG von Anfang 1997 bis 12.04.2000 den Betrag von USD 350'000.00 als Darlehen erhalten zu haben.

Am 21.07.2003 bestätigte der Beklagte, dass die I**** keine Vermögenswerte mehr besitze und aufgehoben werden könne.

- 2.4 Es kann nicht festgestellt werden, ob die P**** (Ruggell) auch K**** gehörte, doch wenn hier Gelder im Umlauf waren, dann als indirektes «Umlaufvehikel» und zwar in der Art und Weise, dass der Klägerin auch daraus Geld vorgeschossen wurde.

Bei der J**** war der Beklagte als Verwaltungsrat involviert; die J**** gehörte einem Russen. Es kann nicht mehr festgestellt werden, ob K**** auch daran beteiligt war und ob das Vermögen der I**** auf die J**** übertragen wurde.

Die J**** wurde zwischen K**** und die I**** geschaltet und zwar deshalb, weil K**** eine Zeit lang unter medialem Druck stand hinsichtlich eines Schneeballsystems, zumal er für mehrere Kunden in dieses Schneeballsystem Geld investiert hatte und K**** auf jene Person, die dieses Schneeballsystem betrieb, hineingefallen war.

- 2.5 Der Beklagte unterzeichnete für die D**** Stiftung in ihrer Eigenschaft als Vollmachtgeber und wirtschaftlicher Eigentümer der M**** die uneingeschränkte Genehmigung und Entlastung für ihre Tätigkeit im Zeitraum vom 24.08.1995 bis Januar 2002 und, dass durch deren Geschäftstätigkeit keine Verbindlichkeiten oder Haftungen entstanden sind. Dasselbe unterzeichnete der Beklagte für die D**** Stiftung und erklärte dasselbe für den Zeitraum von 01.01.2002 bis 31.12.2002:

2.6 Der Beklagte war nie mit der Vermögensverwaltung der Stiftung betraut, doch K**** mit seiner M**** schon.

Betreffend die Vermögensverwaltung erhielt der Beklagte immer die Originale der Bankbelege von der Bank direkt und prüfte dies dann und prüfte auch, wie viele Aktien die D**** Stiftung kaufen konnte. Der Vater der Klägerin, ***** Sen., glaubte nur an die Währung CHF und Gold. Was die Bezüge durch die Klägerin angeht, so wurde der Beklagte vorab jeweils telefonisch von K**** informiert, meistens mit den Worten «*du, sie braucht wieder Geld*». In der Regel ging das Geld an die I**** oder an die M**** und von dort an die schweizerische Gesellschaft der Klägerin, der O**** AG, zumal die Klägerin mit der Stiftung in der Schweiz nicht handeln durfte. Die M**** händigte die Originalbezugsquittungen an die Klägerin aus. Der Beklagte verlangte jeweils eine unterschriebene Quittung von der Klägerin und entweder kam dann eine Kopie dieser Quittung oder K**** hatte selbstgemachte Quittungen oder den Quartalsauszug von der Klägerin unterschreiben lassen und ihm eine Kopie gesandt, die der Beklagte in ein spezielles Couvert ablegte. Dieser beschriebene Ablauf war in Bezug auf Barbezüge, aber auch in Bezug auf Kontoüberweisungen, derselbe. Für die Barbezüge oder Überweisungen wurde dazumal jeweils kein Stiftungsratsbeschluss gefasst.

K**** hatte eine Verwaltungsvollmacht und konnte kein Geld von der Stiftung ohne die Unterschrift des Beklagten abheben.

Die Bestätigungen der Barbezüge hatte die Stiftung aufzubewahren und nicht K****.

Der Beklagte hatte die Originale. Es kann nicht festgestellt werden, ob die Klägerin die Originale der Quittungen sowie der Quartalsauszüge der Bank erhielt.

Die Originalquittungen der Beilage O (Empfangsbestätigung) wurden aufgrund Ablaufs der gesetzlichen Aufbewahrungspflicht vernichtet.

- 2.7 Vom Konto der J**** bei der LLB AG wurde am 24.07.2003 ein Barbezug von CHF 660'000.00 getätigt, wobei gemäss Quittung K**** das Geld später übernahm und in einem Schreiben der C**** an K****, datierend 24.07.2003 wurde bestätigt, dass diese CHF 660'000.00 K**** persönlich zustanden. Es kam zur Überweisung von CHF 660'000.00 von der I**** auf die J****, weil K**** mit diesem Geld die Investoren bar aus dem Schneeballsystem ausbezahlt hatte. Diese CHF 660'000.00 hatten mit dem erwähnten Schneeballsystem zutun und K**** gab mit seinem eigenen Geld den Kunden das Geld zurück, weil er sich schämte als Vermögensverwalter auf so etwas hereingefallen zu sein.

Es kann nicht festgestellt werden, ob der in den Jahren 1997 bis 2001 von der D**** Stiftung ausbezahlte Betrag von zusammen CHF 659'182.49 etwas mit den CHF 660'000.00 zu tun hat, die K**** vom Konto der J**** bei der LLB AG am 24.07.2003 in bar bezog.

- 2.8 Die Q**** Stiftung (Vaduz) hatte mit der D**** Stiftung nichts zu tun, genauso wenig wie die R**** Ltd. (BVI).

Frau S**** war die Assistentin des Beklagten. Am 19.05.2003 teilte der Beklagte K**** bzw. der M**** mit, dass die Mutter der Klägerin Dr. ***** S**** beauftragt habe, sie in obiger Angelegenheit zu vertreten und Dr. ***** S**** per 19.05.2003 mitgeteilt habe, dass über das Konto der D**** Stiftung nicht mehr verfügt werden dürfe. Der Hintergrund war, dass das Vermögen der D**** Stiftung auf CHF 200'000.00 fiel.

Es kann nicht mehr festgestellt werden, ob K**** zu Lasten der D**** Stiftung strafrechtliche Malversationen beging. Es kann auch nicht mehr festgestellt werden, ob der Beklagte an nicht mehr feststellbaren Malversationen des K****

beteiligt war. Weiters kann nicht mehr festgestellt werden, ob die Barhebungen vertragswidrig waren. Ebenso kann nicht mehr festgestellt werden, ob die Bestätigungen der Barhebungen nachgemacht bzw. gefälscht sind. Da keine Originale der Quittungen vorliegen, konnten auch keine Manipulationsspuren festgestellt werden. Es kann nicht mehr festgestellt werden, ob K**** strafbar handelt in Bezug auf den Verdacht der Veruntreuung des Betrugs, der ungetreuen Geschäftsbesorgung und der Urkundenfälschung.

- 2.9 Bereits 2001 reichte die Klägerin bei der Liechtensteinischen Staatsanwaltschaft die erste Eingabe zur D**** Stiftung ein und es folgten dann jeweils Ergänzungen. Am 28.07.2002 richtete die Klägerin eine Anzeige gegen u. a. den Beklagten und K**** an den Staatsanwalt T****. In ihrem Schreiben an Staatsanwalt T**** vom 23.07.2002 (Fax gesandt am 28.07.2002) erwähnte sie auch den Verdacht gegenüber dem Beklagten betreffend Betrug und Diebstahl, dies auch im Zusammenhang mit dem von ihr erwähnten Busunfall.

Im Jahre 2002 erfolgten dann Ermittlungen bzw. Vorerhebungen bei der Liechtensteinischen Landespolizei, wobei es um die Bezahlung von USD 10'000.00 an U**** und USD 20'000.00 an V**** ging und in diesem Zusammenhang wurde auch der Beklagte als Verdächtiger bei der Liechtensteinischen Landespolizei befragt. Das Verfahren wurde aufgrund der Berichte der Liechtensteinischen Landespolizei im Juni 2002 durch die Liechtensteinische Staatsanwaltschaft eingestellt und die Klägerin wurde von dieser Einstellung ebenso wie der Beklagte auch verständigt. Die Klägerin erhob sodann einen Subsidiarantrag, dem das Obergericht aber am 21.08.2002 keine Folge gab. Der Verdacht gegen den Beklagten in jenem Ermittlungsverfahren war, dass er zu Unrecht die erwähnten zwei Rechnungen bezahlt habe. Es ging um die O**** AG (Luzern), wobei K**** kein Thema jener Ermittlungshandlungen war.

Im Januar 2003 erhob die Klägerin bei der Kantonspolizei Luzern Anzeige wegen Vermögensdelikte gegen „Unbekannt“ und bevollmächtigte mehrere Rechtsanwälte, wobei am 18.08.2005 Rechtsanwalt lic. iur. W****, Zug, namens und im Auftrag der Klägerin sowie der G****, Triesenberg, gegen K**** Strafklage wegen des Verdachts der Veruntreuung, des Betrugs, der ungetreuen Geschäftsbesorgung und der Urkundenfälschung einreichte, weil dieser als Vermögensverwalter anvertraute Vermögenswerte nicht zweckgemäss verwendet bzw. sich daran unrechtmässig bereichert und Urkundenfälschung begangen habe. Von ca. 205 bis 2006 war die Klägerin Klientin von W****: Sie standen ein paar Monate vor der Einreichung der Strafanzeige diesbezüglich miteinander in Kontakt. In diesen Gesprächen war der Beklagte klar Thema und zwar im Zusammenhang mit der D**** Stiftung bzw. der G****. Mit Schreiben vom 24.06.2008 gab Rechtsanwalt W**** seine per gleichentags erfolgte Mandatsniederlegung bekannt.

Sodann erging eine Eingabe der Klägerin vom 05.01.2007 an die Liechtensteinische Landespolizei wo sie wiederum Unterlagen vorlegte zum Sachverhaltskomplex mit USD 30'000.00 und neu kam auch die Strafanzeige- Privatanklage der Klägerin und der D**** Stiftung neu G**** vom 18.08.2005, gerichtet an den Amtsstadthalter Luzern gegen K**** dazu.

Zu dieser neuen Eingabe der Klägerin vom 05.01.2007 berichtete wiederum die Liechtensteinische Landespolizei und zwar das kein strafbares Verhalten mit Bezug zu Liechtenstein festgestellt werden konnte.

Mit Abtretungsvereinbarung vom 08.05.2007 trat die G**** an die Klägerin sämtliche Forderungen, die ihr aus Vertrag, ungerechtfertigter Bereicherung, unerlaubter Handlung oder anderen Rechtsgründen heute oder in Zukunft zustehen, insbesondere sämtliche Forderungen gegenüber K****,

B****, c/o C****, ***** Trust reg., Ruggell, sowie gegenüber der Credit Suisse, 6002 Luzern.

Aufgrund einer Anzeige der Klägerin vom 18.08.2005 fand im Kanton Luzern im Jahr 2008 eine Ermittlung gegen K**** statt, wobei die Kantonspolizei Luzern am 22.04.2008 einen Ermittlungsschlussbericht erstellte. In der Anzeige der Klägerin wurde B**** als Zeuge angeführt und im Ermittlungsverfahren des Kantons Zürich wurde er denn auch als Zeuge geführt.

Am 28.01.2008 verstarb K****, woraufhin das Ermittlungsverfahren wegen Verdachts der Veruntreuung, des Betruges, der ungetreuen Geschäftsbesorgung und der Urkundenfälschung eingestellt wurde. Die Mitteilung, dass die Strafuntersuchung gegen K**** eingestellt wurde, wurde auch der Klägerin mit Schreiben vom 29.08.2008 (Abfertigungsdatum 12.09.2008) versandt und sie erhielt im Oktober 2008 Bescheid. Sie erhielt die Information über den Tod des K**** 10 Monate nach Einstellung des Strafverfahrens.

Am 02.08.2008 sandte die Klägerin ein E-Mail an die Liechtensteinische Landespolizei, wo sie Bezug zu K**** und auch den Beklagten nimmt und schreibt, dass beide kollusiv zusammengearbeitet hätten, um Vermögenswerte zu veruntreuen. Der E-Mail der Klägerin waren insbesondere die Übersetzung der Strafanzeige vom 18.08.2005 und auch ein Ermittlungsschlussbericht der Kantonspolizei Luzern vom 22.04.2008 beigelegt.

Die Liechtensteinische Landespolizei schrieb in ihrem Bericht, dass es keine konkreten Anhaltspunkte für ein strafbares Verhalten weiterer Personen gebe, ausser K****. Da sich die Klägerin in jenem Verfahren noch nicht als Privatbeteiligte angeschlossen hatte, schrieb der zuständige Staatsanwalt T**** ihr eine E-Mail, dass sie die tun könne und ersuchte sie um Mitteilung binnen 14 Tagen, ob sie sich

dem Strafverfahren gegen den Beklagten als Privatbeteiligte anschliessen wolle oder nicht. Am 16.10.2008 langte eine E-Mail der Klägerin ein, mit dem sie sich dem Strafverfahren gegen den Beklagten als Privatbeteiligte anschloss. Sie sandte noch weitere Unterlagen an den Staatsanwalt T**** und verwies auf das Verfahren beim Amtsstadthalteramt in Luzern sowie auf den dortigen Staatsanwalt. Der zuständige liechtensteinische Staatsanwalt T**** beauftragte daraufhin die Liechtensteinische Landespolizei mit der Ergänzung der Sachverhaltsermittlungen. Am 26.10.2008 übersandte diese einen weiteren Bericht und kam zu demselben Ergebnis, wie beim ersten Bericht. In jenem Ermittlungsverfahren wurde gegen dem Beklagten wegen Veruntreuung und Untreue ermittelt.

Aufgrund des Berichtes vom 26.10.2008 der Liechtensteinischen Landespolizei, wo wiederum keine strafbaren Handlungen mit liechtensteinischer Gerichtsbarkeit festgestellt werden konnte, wurde das Verfahren von Seiten der Liechtensteinischen Staatsanwaltschaft gegen den Beklagten am 30.10.2008 eingestellt. Hiervon verständigt wurde nur die Klägerin am 30.10.2008. Der Beklagte selbst hatte keine Kenntnis von jenem Verfahren. Die Klägerin sandte sodann am 20.11.2008 eine E-Mail an den Staatsanwalt T****, woraufhin dieser ihr antwortete, dass das Strafverfahren eingestellt worden sei. Die Klägerin teilte am 21.11.2008 via E-Mail mit, dass sie die Verständigung via Fax erhalten habe. Bei der Liechtensteinischen Staatsanwaltschaft liegt auch ein unterschriebener Rückschein diesbezüglich vor und zwar betreffend die Verständigung der Einstellung der Ermittlung gegen den Beklagten wegen Veruntreuung und Untreue. Am 24.11.2008 sandte die Klägerin einen Entwurf «Draft of Complaint» via E-Mail und bat mit E-Mail vom 25.11.2008 um ein Telefonat mit dem Staatsanwalt T****. T**** teilte ihr schriftlich mit, dass wie in der Verständigung erwähnt,

die strafrechtlichen Vorerhebungen gegen den Beklagten eingestellt worden seien, sie einen Subsidiarantrag erheben könne und für ihn keine Notwendigkeit bestehe, den Fall am Telefon zu diskutieren.

- 2.10 Vor dem United States District Court, Northern District of Illinois, in den USA strengte die Klägerin im Jahre 2009 eine Klage gegen K**** und andere, unter anderem B****, an, wobei diese Klage mit Urteil vom 03.02.2011 wegen Unschlüssigkeit – und zwar weil es sich um eine Phishing-Expedition handeln würde – abgewiesen wurde.

Am 27.07.2015 richtete RA X****, ein Zürcher Rechtsanwalt, eine E-Mail an die Klägerin, in der er auch B**** erwähnte und empfahl ihr die Klageeinbringung in Liechtenstein. Im Schreiben erwähnte RA X**** auch, dass die Strategie nur gegen K**** und nicht auch gegen den Beklagten vorzugehen seiner Meinung nach falsch gewesen sei.

- 2.11 Am 15.11.2017 gelangte die Klägerin an den leitenden liechtensteinischen Staatsanwalt Y**** und erklärte, dass sie eine Strafanzeige gegen den Beklagten einreichen wolle, woraufhin diese Eingabe dem Staatsanwalt T**** vorgelegt wurde. Nach Rücksprache zwischen dem leitenden liechtensteinischen Staatsanwalt und T**** wurde die Klägerin mit E-Mail vom 03.03.2017 durch den leitenden Staatsanwalt verständigt, dass es in dieser Sache keine neuen Untersuchungen geben werde. Als Grund für die Strafanzeige gab die Klägerin wieder den Vorwurf betreffend die D**** Stiftung an und dass der Beklagte mit K**** strafbare Handlungen begangen habe. Für die Liechtensteinische Staatsanwaltschaft war es eine Strafanzeige zu demselben, d.h. bekannten, Sachverhalt.

Am 09.07.2020 erhielt die Liechtensteinische Staatsanwaltschaft ein Schreiben der Klägerin vom 11.06.2020 mit Beilagen und es war auch das Deckblatt der

Beilage 7 dabei, sowie weitere Eingaben an Behörden, Gerichte in Luzern und auch an das Landgericht in Vaduz zu 08 NZ.2019.40. Nach Ansicht der Liechtensteinischen Staatsanwaltschaft ging es wieder um denselben Sachverhalt und die Klägerin wurde auch nicht mehr verständigt, weil bereits aufgrund des Ausscheidens der Beklagten aus dem Stiftungsrat im Jahr 2004 strafrechtliche Verjährung eingetreten war.

Am 23.04.2021 gab es erneut einen E-Mail-Verkehr von Seiten der Klägerin mit der Liechtensteinischen Staatsanwaltschaft, wo sie um Auskunft zum gesamten Verfahren gegen den Beklagten ersuchte und auch Bezug auf die Eingabe vom 11.06.2020 nahm. Staatsanwalt T**** schrieb am gleichen Tag zurück und erklärte mit E-Mail was in den Verfahren 2002 und 2008 passiert war und dass daher mit der Eingabe vom 11.06.2020 zu demselben Sachverhalt von Seiten der Liechtensteinischen Staatsanwaltschaft kein Anlass bestehen würde, das Strafverfahren gegen den Beklagten fortzusetzen. Daraufhin kamen weitere E-Mails von der Klägerin vom 28.04.2021, wo sie behauptete, nie Strafanzeigen in den Jahren 2002 und 2008 erstattet zu haben, sondern erst am 11.06.2020. Mit E-Mail vom 08.05.2021 warf die Klägerin dem Staatsanwalt T**** vor, dass er sich mit dem Beklagtenvertreter verschwöre. Der leitende Staatsanwalt kam jedoch zum Schluss, dass kein Verdacht gegen den Staatsanwalt T**** besteht und gab ihm das Tagebuch zur weiteren Bearbeitung zurück.

Bis auf jene Kontaktaufnahme durch die Klägerin hatte Staatsanwalt T**** keinen weiteren Kontakt mit der Klägerin.

Die G**** bzw. vormalis D**** Stiftung hat bislang nicht gegen B**** geklagt.

2.12 Die Klägerin erfuhr vom Ermittlungsverfahren im Kanton Luzern vor der gegenständlichen Klageeinbringung - und

zwar spätestens im August 2008 und vom Entscheid des Amtstatthalteramts erfuhr sie im Oktober 2008.

Die Klägerin hatte Einblick in die Bankunterlagen der Stiftung, als W**** 2005 die Aufzeichnungen von L**** erhielt. Weiters hatte sie bereits im Dezember 2011 die gesamten Geschäfts- und Bankunterlagen geprüft.“

4.2. In rechtlicher Hinsicht führte das Erstgericht aus, eine Haftung des Beklagten wegen Verantwortlichkeit komme nicht in Frage, weil es „am Nachweis des pflichtwidrigen Verhaltens des Beklagten“ fehle. Auch eine deliktische Haftung des Beklagten scheide aus, weil kein strafbares Verhalten festgestellt werden habe können, „insbesondere keine Kontrollpflichtverletzungen“ und keine Beteiligung des Beklagten „an den vermeintlichen strafrechtlichen Malversationen des K****“. Auch insoweit habe die Klägerin als beweisbelastete Partei die nachteiligen Folgen der getroffenen Negativfeststellungen zu tragen.

Abgesehen davon seien sowohl die verantwortlichkeitsrechtlichen als auch die deliktischen Schadenersatzansprüche auch verjährt. Hinsichtlich des Feststellungsbegehrens fehle es der Klägerin zudem am erforderlichen Feststellungsinteresse, sie hätte nämlich bereits eine Leistungsklage erheben können.

5. Das Fürstliche Obergericht gab der dagegen von der Klägerin erhobenen Berufung keine Folge und verpflichtete die Klägerin, dem Beklagten die Kosten des Berufungsverfahrens zu ersetzen.

5.1. Das Fürstliche Obergericht verneinte die geltend gemachte Mangelhaftigkeit und erachtete auch die Beweistrüge als erfolglos bzw als nicht prozessordnungsgemäss ausgeführt.

5.2. In Erledigung der geltend gemachten Rechtsrüge führte das Fürstliche Obergericht aus, dass nach den vom Erstgericht getroffenen Negativfeststellungen von einem rechts- bzw pflichtwidrigen Verhalten des Beklagten nicht ausgegangen werden könne. Es fehle daher sowohl hinsichtlich des geltend gemachten deliktischen Schadenersatzanspruchs als auch hinsichtlich des geltend gemachten Verantwortlichkeitsanspruchs an einer wesentlichen Voraussetzung. Die im Rechtsmittel als fehlend geltend gemachten Feststellungen seien im Hinblick darauf entbehrlich.

Inwiefern sich aus den in der Rechtsrüge angezogenen Negativfeststellungen rechtlich ein bereicherungsrechtlicher Anspruch der Kläger gegen den Beklagten ableiten lasse, sei für das Berufungsgericht nicht ersichtlich. Die Klägerin bleibe dafür jegliche Begründung schuldig. Abgesehen davon sei es der Klägerin ungeachtet der grundsätzlichen Neuerungserlaubnis im Berufungsverfahren verwehrt, ihre Klage nunmehr erstmals auf einen neuen Rechtsgrund zu stützen, zu dem erstinstanzlich kein Tatsachenvorbringen erstattet worden sei. Die rechtsanwaltlich vertretene Klägerin hätte jedenfalls ein entsprechendes Vorbringen, wonach ihr gegen den Beklagten auch ein bereicherungsrechtlicher Anspruch zustehe, bei ausreichender Prozessdiligenz bereits im Verfahren erster Instanz erstatten müssen. Ihr

erst im Berufungsverfahren in diese Richtung erstattetes Vorbringen sei daher unbeachtlich und zurückzuweisen. Die Klägerin habe auch nichts dazu vorgebracht, aus welchen Gründen sie nicht in der Lage gewesen wäre, ein entsprechendes Vorbringen bereits im Verfahren erster Instanz zu erstatten.

6. Diese Entscheidung bekämpft die Klägerin mit einer auf die Rechtsmittelgründe der Mangelhaftigkeit des Berufungsverfahrens und der unrichtigen rechtlichen Beurteilung der Sache gestützten Revision. Sie begehrt damit, das angefochtene Berufungsurteil dahingehend abzuändern, dass dem Klagebegehren vollumfänglich stattgegeben werde, hilfsweise die angefochtenen Entscheidungen der Vorinstanzen aufzuheben und zur neuerlichen Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht bzw. Erstgericht zurückzuverweisen. Sie stellt einen Kostenantrag.

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

7. Die Klägerin bringt in ihrer Revision zusammengefasst und im Wesentlichen vor:

7.1. Zum bereicherungsrechtlichen Anspruch

7.1.1. Es werde der bereits in der Berufung geltend gemachte sekundäre Feststellungsmangel betreffend die Barbehebungen gerügt. Selbst wenn unter Bedachtnahme auf die getroffene Negativfeststellung kein rechts- bzw. pflichtwidriges Verhalten des Beklagten anzunehmen sei,

sodass es, wie das Berufungsgericht ausgeführt habe, keiner Feststellungen zu den Barbehebungen bedürfe, sei *„der Vorgang für sich, dass überhaupt solche Barbehebungen stattgefunden haben, allein unter dem Blickwinkel des geltend gemachten deliktischen Schadenersatzanspruchs nach §§ 1293 ff ABGB und des geltend gemachten Verantwortlichkeitsanspruchs nach Art 218 ff PGR im Sachverhalt festzuhalten“*. Ohne die Feststellung der Barbehebungen könne das rechts- bzw pflichtwidrige Verhalten nicht beurteilt werden. Schliesslich würden die Barbehebungen den gegenständlichen Schaden feststellen.

7.1.2. Ungeachtet dieser Umstände sei die begehrte Ergänzungsfeststellung auch deshalb von Bedeutung, weil es hier auch um bereicherungsrechtliche Ansprüche gehe. Die Klägerin habe bereits in erster Instanz tatsächliches Vorbringen zum bereicherungsrechtlichen Anspruch erstattet (im Detail Revision S 6). Entgegen der Ansicht des Berufungsgerichts sei daher der bereicherungsrechtliche Anspruch nicht erstmals im Berufungsverfahren erhoben worden. Die Ausführungen der Klägerin in der Berufung stellten rechtliche Gesichtspunkte dar, die nicht gegen das Neuerungsverbot verstossen würden. Die diesbezüglichen Ausführungen des Berufungsgerichts würden allenfalls auch eine Mangelhaftigkeit des Berufungsverfahrens darstellen.

Voraussetzung der Kondiktion sei unter anderem eine Vermögensverschiebung durch Leistung. Hier sei diese Leistung durch die Barbehebungen bestimmt, sodass die begehrte Ergänzungsfeststellung zu treffen sei. Als weitere

Voraussetzung einer Leistungskondition liege auch das Fehlen eines die Vermögensverschiebung rechtfertigenden Grundes vor. Die Rechtsgrundlosigkeit der Barbehebungen sei vom Beklagten während des gesamten Verfahrens nicht bestritten worden, obwohl die Klägerin dazu ausdrückliches Vorbringen erstattet habe, sodass gemäss dem Grundsatz „negativa non sunt probanda“ von einer Rechtsgrundlosigkeit auszugehen sei. In Anbetracht des fehlenden Vorbringens des Beklagten zum Zweck der Barabhebungen sei die Feststellung betreffend den Barbezug von CHF 71'000.00 am 06.07.2000 überschüssend und nicht zu berücksichtigen. Die Barabhebungen seien rechtsgrundlos erfolgt.

Auch die Schutzwürdigkeit des Leistenden wegen eines Tatsachen- oder Rechtsirrtums liege vor. Auf Basis der getroffenen Feststellungen seien nämlich Bargeldabhebungen aus der D**** Stiftung irrtümlich mit der Annahme vorgezogen worden, dass die Bargeldabhebungen für die I**** zum Ausgleich der von ***** getätigten Vorschüsse an die Klägerin verwendet würden. Im Hinblick auf seine Einzelzeichnungsberechtigung über die Stiftungskonten der D**** Stiftung sei der Beklagte als rückstellungspflichtiger Leistungsempfänger zu qualifizieren. Unter Bedachtnahme auf die festgestellte Abtretungsvereinbarung vom 08.05.2007 sei die Klägerin auch aktivlegitimiert. Der Anspruch sei nicht verjährt, weil die anzuwendende 30-jährige Verjährungsfrist noch nicht abgelaufen sei.

7.2. Zur Beweislast

Die Ähnlichkeit der Beträge in der Negativfeststellung, es könne nicht festgestellt werden, „ob der in den Jahren 1997 bis 2001 von der D**** Stiftung ausbezahlte Betrag von zusammen CHF 659'182.49 etwas mit den CHF 660'000.00 zu tun hat, die K**** vom Konto der ***** Ldt. bei der LLB AG am 24.07.2003 in bar bezog“, sei frappierend. Es hätte hier für die Klägerin zu einer Beweislasteileichterung im Sinne einer Beweislastverschiebung zu Lasten der Beklagten kommen müssen. Die Klägerin sei mit besonderen, unverhältnismässigen Beweisschwierigkeiten konfrontiert gewesen, die Malversationen bzw die Beteiligung des Beklagten daran zu beweisen. Bei richtiger rechtlicher Beurteilung hätte hier eine Beweislastverschiebung erfolgen müssen, sodass die – in der Revision näher ausgeführten – Negativfeststellungen zu Lasten des Beklagten gehen würden.

8. Der Beklagte stützt sich in seiner Revisionsbeantwortung im Wesentlichen auf folgende Gegenargumentation:

Entgegen der geltend gemachten Revisionsgründe der Mangelhaftigkeit und der unrichtigen rechtlichen Beurteilung folge die Revision nicht dieser Gliederung. Sie entspreche insoweit nicht den gesetzlichen Vorgaben.

8.1. Zum bereicherungsrechtlichen Anspruch

Die Klägerin übersehe offenbar die Ausführungen des Obergerichts, wonach es der Klägerin verwehrt gewesen sei, im Berufungsverfahren den Anspruch erstmals auf einen neuen Rechtsgrund zu stützen. Es könne daher auch kein sekundärer Feststellungsmangel gerügt werden.

Die diesbezüglichen Revisionsausführungen seien nur schwer verständlich und verwirrend. Es werde auch nicht dargelegt, auf welche übergangenen Beweismittel/Beweisergebnisse die eingeforderte ergänzende Tatsachenfeststellung gestützt werden solle. Im Übrigen liesse sich auch aus der begehrten Feststellung in rechtlicher Hinsicht nichts gewinnen.

Es sei nicht nachvollziehbar, wenn die Klägerin vorbringe, dass die Barbehebungen nie bestritten worden seien und demnach von einer Rechtsgrundlosigkeit auszugehen sei. Zum einen sei dies nicht richtig, weil die Rechtsgrundlosigkeit festgestellt werden müsste. Zum anderen übersehe die Klägerin, dass eine Haftung des Beklagten aus welchem Grund auch immer bestritten worden sei.

8.2. Zur Beweislast

Die Behauptung der Klägerin, dass aufgrund der angeblichen „Exaktheit der genannten CHF 660'000.00“ eine Beweislastverschiebung zu Lasten des Beklagten erfolgen müsse, werde ohne entsprechendes nachvollziehbares Vorbringen aufgestellt. Zudem habe bereits das Obergericht ausgeführt, dass die Beweisrüge nicht prozessordnungsgemäss ausgeführt worden sei. Eine solche könne auch nicht mehr im Revisionsverfahren nachgeholt werden.

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

Entscheidungsgründe:

Der Fürstliche Oberste Gerichtshof hat erwogen:

9.1. Zum anwendbaren Recht

9.1.1. Die Klägerin ist US-amerikanische Staatsbürgerin. Es liegt daher gemäss Art 1 Abs 1 IPRG ein Sachverhalt mit Auslandsberührung vor. Für die geltend gemachten Verantwortlichkeitsansprüche ist gemäss Art 232 PGR grundsätzlich liechtensteinisches Recht anzuwenden. Gemäss Art 52 IPRG gilt dies auch für die hier behaupteten deliktischen Ansprüche.

9.1.2. Die Klägerin beruft sich in ihrem Vorbringen auf den Abtretungsvertrag vom 08.05.2007. Gemäss Art 49 Abs 1 Satz IPRG ist ein Rechtsgeschäft, dessen Wirkungen begrifflich von einer bestehenden Verbindlichkeit abhängen, nach den Normen des Staates zu beurteilen, dessen Sachnormen für die Verbindlichkeit massgebend sind; das gilt besonders für Rechtsgeschäfte, die die Sicherung oder Umänderung einer Verbindlichkeit zum Gegenstand haben. „Abhängig“ im Sinn des Art 49 IPRG (= § 45 alt öIPRG) sind Rechtsgeschäfte, die als solche (nicht deren „Wirkungen“, wie das Gesetz formuliert) ihrer Struktur nach begrifflich (nicht: rechtlich) eine bestehende Verbindlichkeit voraussetzen. Das trifft insgesamt bei zwei sehr unterschiedlichen Geschäftsgruppen zu. Die erste Gruppe umfasst alle rechtsgeschäftlichen Dispositionen über bestehende Schuldverhältnisse („Umänderung“ im weiteren Sinn); dazu

gehören alle parteiidenten Dispositionen, Erlass, Aufhebungsvertrag, Vergleich, Abänderungsvertrag, ferner alle Dispositionen der Parteien mit Dritten wie rechtsgeschäftliche Zession, Schuldübernahme, Erfüllungsübernahme sowie die Vertragsübernahme. Die zweite Gruppe bilden die akzessorischen (=abhängigen) Geschäfte; dazu zählen im engeren Sinn die Sicherungsgeschäfte wie Bürgschaft, Sicherungseigentumsabrede, Pfandvertrag, Sicherungszession und Wechselsicherungsgeschäfte, im weiteren Sinn aber auch von Hauptverträgen abhängige Nebengeschäfte oder Nebenvereinbarungen oder sonstige Zusatzvereinbarungen (*Schwimann in Rummel² § 45 öIPRG*). Die Vorinstanzen haben daher zur Beurteilung der hier geltend gemachten Ansprüche zutreffend liechtensteinisches Recht unterstellt.

Die amtswegige Prüfung der Rechtsanwendungsfrage hängt im Übrigen im Rechtsmittelverfahren von der Erhebung eines zulässigen Rechtsmittels ab. In der Rechtsrüge muss zumindest ansatzweise dargelegt werden, warum nach der richtig anzuwendenden Rechtsordnung ein günstigeres als das vom Berufungsgericht erzielte Ergebnis zu erwarten wäre (vgl. RIS-Justiz RS0040189 [T 5]). Das ist hier nicht der Fall. Die Klägerin greift die Rechtsanwendungsfrage in ihrer Revision mit keinem Wort auf.

9.2. Prozessuales

9.2.1. Gemäss § 475 Abs 1 Z 2 ZPO (=§ 506 Abs 1 Z 2 öZPO) hat die Revision die bestimmte kurze Bezeichnung der Revisionsgründe zu enthalten. Eine

unrichtige Bezeichnung der geltend gemachten Revisionsgründe ist unerheblich; entscheidend ist, welchem Grund die Ausführungen im Rechtsmittel zuzurechnen sind (RIS-Justiz RS0111425; RS0041851). Die Rechtsprechung toleriert auch eine fehlende Zuordnung der Revisionsausführungen zu bestimmten Revisionsgründen, soweit sich die Zugehörigkeit der Ausführungen zu dem einen oder anderen Rechtsmittelgrund erkennen lässt (RIS-Justiz RS0041911). In diesem Fall gehen jedoch Unklarheiten zu Lasten des Rechtsmittelwerbers (RIS-Justiz RS0041761). Allerdings genügt eine bloße Nennung der Revisionsgründe nicht. Sie müssen – je nach Revisionsgrund – entsprechend ausgeführt werden (RIS-Justiz RS0043360; *Neumayr* in *Höllwerth/Ziehensack*, ZPO-TaKo § 506 Rz 9). So ist etwa bei der Geltendmachung des Revisionsgrundes der Mangelhaftigkeit des Berufungsverfahrens die Relevanz des behaupteten Mangels aufzuzeigen (*Lovrek* in *Fasching/Konecny*³ IV/1 § 506 ZPO Rz 10). Infolge dessen muss der Rechtsmittelwerber gewöhnlich behaupten, welche Ergebnisse ohne den Mangel als Stütze für seinen Prozessstandpunkt hätten erzielt werden können (*Lovrek* in *Fasching/Konecny*³ IV/1 § 503 ZPO Rz 45 unter Hinweis auf *Delle Karth*, ÖJZ 1993, 19 und RIS-Justiz RS0043039).

9.2.2. Die Klägerin macht zwar den Revisionsgrund der Mangelhaftigkeit des Berufungsverfahrens geltend, führt diesen in der Folge aber inhaltlich nicht schlüssig aus. Was die Klägerin mit ihrem Vortrag „*sollte in den Ausführungen des Berufungsgerichts eine nicht gesetzmässig ausgeführte Rechtsrüge erblickt werden, dann wird dies hiermit gleichzeitig als*

Mangelhaftigkeit des Berufungsverfahrens gerügt“ (Revision S 7 Mitte), ist nicht nachvollziehbar. Den in Klammer angeführten Rechtssatz gibt es nicht. Es ist nicht klar, welcher Gerichtsfehler gerügt wird und ob und inwieweit ein solcher abstrakt geeignet ist, ein sie belastendes Ergebnis erzielt zu haben. Die Mängelrüge ist daher nicht dem Gesetz gemäss ausgeführt und bleibt unbeachtlich.

9.3. Zur Sache

9.3.1. Beweislastverschiebung

9.3.1.a) Grundsätzlich hat jede Partei die für ihren Rechtsstandpunkt günstigen Tatsachen zu beweisen (RIS-Justiz RS0037797; RS0039939 [T 30]). Die Behauptungs- und Beweislast für Tatumstände, aus denen ein die Haftung begründendes Verschulden des Schädigers an der Zufügung eines Schadens abgeleitet wird, trifft denjenigen, der seinen Anspruch darauf stützt, sodass sämtliche in diesem Punkt verbleibende Unklarheiten zu seinen Lasten gehen, wobei dies auch für den Beweis des Kausalzusammenhangs und der Rechtswidrigkeit des Verhaltens gilt (RIS-Justiz RS0037797 [27]). Die Beweislastverteilung ist revisibel (RIS-Justiz RS0039939).

9.3.1.b) Eine Beweislastverschiebung ist nach ständiger Rechtsprechung auf Ausnahmefälle beschränkt, in denen die „Nähe zum Beweis“ – im Einzelfall – den Ausschlag für die Zuteilung der Beweislast gibt; etwa dann, wenn Tatfragen zu klären sind, die „tief in die Sphäre einer Partei hineinführen“ (RIS-Justiz RS0037797 [T 47]). Zu einer Verschiebung der Beweislast kommt es also (nur) dann, wenn der Kläger mangels genauer Kenntnis der

Tatumstände ganz besondere, unverhältnismässige Beweisschwierigkeiten hat, wogegen dem Beklagten diese Kenntnisse zur Verfügung stehen und es ihm daher nicht nur leicht möglich, sondern nach Treu und Glauben auch ohne weiteres zumutbar ist, die erforderlichen Aufklärungen zu geben (RIS-Justiz RS0037797 [T 19, T 24, T 48]; RIS-Justiz RS0039939 [T 16, T 33]). Allein durch einen Beweisnotstand wegen der besonderen Umstände des Einzelfalls ist eine Verschiebung der Beweislast hingegen nicht gerechtfertigt (RIS-Justiz RS0037797 [T 48]).

9.3.1.c) Der öOGH ist von dem Grundsatz, dass bei Vertragshaftung die Beweislastumkehr das Verschulden trifft, der Beweis der Kausalität jedoch weiterhin dem Gläubiger obliegt, bei ärztlichen Behandlungsfehlern abgegangen, weil hier wegen der in diesen Fällen besonders vorhandenen Beweisschwierigkeiten des Patienten, die Kausalität nachzuweisen, nur dem zur Haftung herangezogenen Arzt die Mittel und Sachkunde zum Nachweis zur Verfügung stehen, daher von einer „prima facie-Kausalität“ auszugehen ist. Davon kann aber bei Verletzung einer Aufklärungs- und Erkundigungspflicht des Rechtsanwalts nicht gesprochen werden. Hier ist dem Geschädigten der Nachweis der Kausalität des Verhaltens des Schädigers für den eingetretenen Schaden durchaus zumutbar (RIS-Justiz RS0106890 [T 6: Treuhänder; T 7: Notar; T 9: Bank]). Ausserhalb der Sondersituation bei ärztlichen Behandlungsfehlern obliegt der Beweis der Kausalität auch bei Verletzung von Aufklärungspflichten dem Geschädigten (RIS-Justiz RS0106890 [T 23]). Beweiserleichterungen wie im Arzthaftungsrecht bestehen

auch für geschädigte Anleger nicht (RIS-Justiz RS0106890 [T 32]).

9.3.1.d) Dieser Judikaturlinie des öOGH schliesst sich der Fürstliche Oberste Gerichtshof an. Entgegen der Ansicht der Klägerin liegt hier kein Ausnahmefall vor, der eine Beweislastverschiebung rechtfertigt. Ein allfälliger Beweisnotstand wegen der besonderen Umstände des Einzelfalls reicht für eine Verschiebung nicht aus. Die zur Kausalität getroffene Negativfeststellung geht daher nach der allgemeinen Beweislastverteilung zu Lasten der Klägerin. Dies gilt sowohl für die geltend gemachten Verantwortlichkeitsansprüche nach Art 218 ff PGR als auch für die geltend gemachten deliktischen Ansprüche nach §§ 1293 ff ABGB. Damit ist auch für den geltend gemachten sekundären Feststellungsmangel (betreffend die Barbehebungen) der Boden entzogen bzw mangelt es ihm an der Wesentlichkeit.

9.3.2. Bereicherungsrechtlicher Anspruch

9.3.2.a) Eine Änderung der rechtlichen Argumentation einer Partei bzw die Geltendmachung eines neuen Gesichtspunkts bei der rechtlichen Beurteilung ist auch im Rechtsmittelverfahren zulässig, sofern die hierzu erforderlichen Tatsachen bereits im Verfahren erster Instanz behauptet oder festgestellt wurden (RIS-Justiz RS0016473).

9.3.2.b) Das erstinstanzliche Vorbringen zielt ausschliesslich auf ein Fehlverhalten des Beklagten im Zusammenhang mit der Stiftungsverwaltung ab. Die Klägerin behauptet, dass der Beklagte als Stiftungsrat für die unbefugte Verwendung der Gelder hafte und auch

insoweit verantwortlich sei, als er die Gelder zu Gunsten anderer Stiftungen mit ungeklärter Herkunft entgegengenommen und sie wiederum zur Auszahlung gebracht habe; er habe es als Garant unterlassen, die Stiftung - und damit die Klägerin - vor Schaden zu bewahren. Die damit in Anspruch genommenen Anspruchsgrundlagen sind, wie schon das Erstgericht zutreffend geprüft hat, einerseits Verantwortlichkeitsansprüche nach Art 218 ff PGR und andererseits deliktische Ansprüche nach § 1293 ff ABGB. Ein Vorbringen, dass der geltend gemachte Anspruch auch auf ungerechtfertigte Bereicherung gestützt werde, ist entgegen der Ansicht der Klägerin in erster Instanz nicht erstattet worden. Die in der Revision zitierten Passagen des erstinstanzlichen Vorbringens sind zweifelsohne zur Untermauerung der geltend gemachten Haftungstatbestände vorgetragen worden und nicht zur Geltendmachung der eigenständigen Anspruchsgrundlage der ungerechtfertigten Bereicherung. Davon abgesehen fehlt aber für eine solche Anspruchsgrundlage die ganz wesentliche Behauptung, der Beklagte sei der Leistungsempfänger (= Bereicherter) gewesen (zum Bereicherungsrecht grundsätzlich siehe *Welser/Zöchling-Jud*, Bürgerliches Recht II¹⁴ Rz 1675 ff). Auch im festgestellten Sachverhalt gibt es keine Anhaltspunkte, dass sich der Beklagte persönlich bereichert habe. Insoweit würde er als rückstellungspflichtiger Leistungsempfänger gar nicht in Frage kommen.

9.3.2.c) Die Anspruchsgrundlage der ungerechtfertigten Bereicherung ist jedenfalls unzulässig, weil ihr neue tatsächliche Behauptungen zugrunde liegen.

9.3.3. Zusammengefasst liegt keine Fehlbeurteilung durch das Fürstliche Obergericht vor. Die Revision bleibt daher erfolglos.

9.4. Die Entscheidung über die Kosten des Revisionsverfahrens beruht auf den §§ 41, 50 ZPO. Der Beklagte konnte die Revision der Klägerin zur Gänze abwehren. Er hat daher Anspruch auf die tarifgemäss richtig verzeichneten Kosten seiner Revisionsbeantwortung.

Fürstlicher Oberster Gerichtshof,
1. Senat

Vaduz, am 05. April 2024

Der Präsident

Univ.Prof.iR Dr. Hubertus Schumacher

Für die Richtigkeit der Ausfertigung

Astrid Wanger



Rechtsmittel:

Gegen dieses Urteil ist kein Rechtsmittel zulässig.

SCHLAGWORTE:

Sachverhalt mit Auslandsberührung;
Verantwortlichkeitsansprüche, deliktische Ansprüche;
keine Beweislastverschiebung; bereicherungsrechtliche
Anspruchsgrundlage, fehlendes Vorbringen

Art 1, 49 IPRG; Art 218 ff PGR; §§ 1293 ff ABGB

RECHTSSATZ:

Eine Beweislastverschiebung ist auf Ausnahmefälle beschränkt, in denen die „Nähe zum Beweis“ – im Einzelfall – den Ausschlag für die Zuteilung der Beweislast gibt; etwa dann, wenn Tatfragen zu klären sind, die „tief in die Sphäre einer Partei hineinführen“. Zu einer Verschiebung der Beweislast kommt es also (nur) dann, wenn der Kläger mangels genauer Kenntnis der Tatumstände ganz besondere, unverhältnismässige Beweisschwierigkeiten hat, wogegen dem Beklagten diese Kenntnisse zur Verfügung stehen und es ihm daher nicht nur leicht möglich, sondern nach Treu und Glauben auch ohne weiteres zumutbar ist, die erforderlichen Aufklärungen zu geben. Allein durch einen Beweisnotstand wegen der besonderen Umstände des Einzelfalls ist eine Verschiebung der Beweislast hingegen nicht gerechtfertigt (hier: Ansprüche nach Art 218 ff PGR und §§ 1293 ff ABGB).
