

Verkündet
am 13. November 1961
Schwingen,
Justizobersekretär
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

I m N a m e n d e s V o l k e s

In dem Rechtsstreit

des Kaufmanns Otto T [REDACTED], B [REDACTED],
W [REDACTED]

Klägers, Widerbeklagten
und Revisionsklägers,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Prof. Dr.
[REDACTED] -

gegen

1. die Firma S [REDACTED] T [REDACTED], vertreten durch
ihren Geschäftsführer Dr. M [REDACTED], V [REDACTED]
[REDACTED],

Beklagte, Widerklägerin
und Revisionsbeklagte,

2. den Kaufmann Dr. Fritz Z [REDACTED], Z [REDACTED], B [REDACTED]-
straße [REDACTED],

Beklagten,

- Prozeßbevollmächtigter -
zu 1:

Rechtsanwalt [REDACTED] -

hat der II. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die münd-
liche Verhandlung vom 13. November 1961 unter Mitwirkung des
Senatspräsidenten Dr. Nastelski und der Bundesrichter
Dr. Fischer, Dr. Haager, Liesecke und Dr. Reinicke
für Recht erkannt:

Auf die Revision des Klägers wird das Urteil des
2. Zivilsenats des Kammergerichts in Berlin vom
21. November 1958 aufgehoben. Die Sache wird zur
anderweiten Verhandlung und Entscheidung, auch
über die Kosten des Revisionsverfahrens, an das
Berufungsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Der Kläger, der am Rechtsstreit nicht mehr beteiligte Beklagte zu 2 und der Kaufmann Paul K. haben am 26. Juni 1951 in Vaduz die Beklagte zu 1 unter der Firma S. als eine Gesellschaft des liechtensteinischen Rechts gegründet (Treuunternehmen nach Art. 932 a des Personen- und Gesellschaftsrechts vom 20. Januar 1926 mit der Ergänzung durch das Gesetz vom 10. April 1928). Der Kläger, der Beklagte zu 2 sowie die Ehefrau des Klägers und die Beklagte zu 1 waren sämtlich oder nur zum Teil an verschiedenen anderen Gesellschaften beteiligt, so der H. Stahl Trust reg. in Liechtenstein, der H. AG in Zürich und der H. B. AG in Brüssel. An einer dieser Gesellschaften, der S. GmbH in Frankfurt/Main, waren lediglich der Kläger und seine Ehefrau sowie ein Dritter, jedoch nicht der Beklagte zu 2, beteiligt.

Außer einem für die Beklagte zu 1 nach dem liechtensteinischen Recht zeichnungsberechtigten Geschäftsführer waren der Kläger, der Beklagte zu 2 und ein Dritter kraft Gesellschafterbeschluss befugt, jeweils gemeinschaftlich mit einem weiteren Gesellschafter die Beklagte zu 1 zu vertreten und über das Konto der Beklagten zu 1 bei der Z. Handelsbank (vorm. Bank für A.) zu verfügen. Gelegentlich führte diese Bank einseitige Aufträge des Klägers ohne eine Zweitunterschrift durch, die durch eine telefonische Zustimmung eines weiteren Gesellschafters ersetzt wurde. Der Kläger ließ sich ohne Unterschrift eines weiteren Gesellschafters am 29. Dezember 1951 11.707,32 US-\$ und 5.745,42 US-\$ = 73.126,24 DM vom Konto der Beklagten zu 1

- 3 -

über die E [REDACTED] Finanz AG Zürich nach Deutschland überweisen. Bei der Bank gab er an, es handle sich um den Ausgleich für Frachtspesen, die er für die Beklagte zu 1 vorgelegt habe. Als er keine Belege für diese Frachtspesen beibrachte, erstattete der Beklagte zu 2 für die Beklagte zu 1 gegen ihn Strafanzeige.

Daraufhin erhob der Kläger gegen die Beklagten zu 1 und 2 Klage mit dem Antrag, festzustellen, die Beklagten hätten keine Forderungen gegen ihn.

Zur Begründung hat er geltend gemacht, er habe den DM-Gegenwert des abgehobenen Dollarbetrages für die Beklagten 1 und 2 verwendet. Mit teils widersprüchlichem und wechselndem Vorbringen hat er im einzelnen behauptet, er habe an eine Firma K [REDACTED] & N [REDACTED] - einmal behauptet, er habe 20.000 DM, einmal 60.000 DM - zur Bezahlung von Frachtforderungen verwendet, die diese gegen die H [REDACTED] Stahl AG Zürich gehabt habe. Diese Frachtverbindlichkeiten habe die Z [REDACTED] Gesellschaft für Rechnung der Beklagten zu 1 eingegangen. Als die Firma K [REDACTED] & N [REDACTED] aus devisenrechtlichen Gründen den von ihm bezahlten Betrag zurückerstattet habe, habe er mit diesem Geld andere Verbindlichkeiten der Beklagten zu 1, die er ebenfalls teilweise vorschussweise bezahlt habe, gedeckt. So habe er 31.607,95 DM an einen Herrn V [REDACTED] in der Firma O. W [REDACTED] bezahlt, damit dieser die Beklagte zu 1 bei Warenlieferungen bevorzuge. Ferner habe er eine Kommissionsforderung der H [REDACTED] B [REDACTED] AG in Brüssel an die Beklagte zu 1 in Höhe von 6.621,24 US-\$ beglichen. Außerdem habe er bei der Bank für A [REDACTED] (spätere H [REDACTED]) zugunsten der Beklagten zu 1 einen Be-



trag von 6.141,42 US-\$ einbezahlt. Des weiteren müsse die Beklagte zu 1 noch über 7.000 US-\$ Garantiesumme abrechnen. Endlich habe er noch Zahlungen an die Firma S [REDACTED] GmbH geleistet.

Die Beklagten haben dieses Vorbringen bestritten. Sie haben widerklagend beantragt, den Kläger zur Zahlung der vom Konto der Beklagten zu 1 abgehobenen 73.126,24 DM zu verurteilen. Sie haben behauptet, der Kläger habe die Tatsache, daß die H [REDACTED] gelegentlich Anweisungen ohne die erforderliche zweite Unterschrift ausgefertigt habe, ausgenutzt. Unter der unwahren Vorspiegelung, er benötige Geld zur Zahlung von Frachtkosten habe er sich diesen Betrag rechtswidrig angeeignet, da er das Geld nicht zur Bezahlung von Schulden der Beklagten zu 1 verwendet habe. Die Bank für A [REDACTED] habe ihre Ansprüche, die ihr aus der unbefugten Abhebung gegen den Kläger zuständen, an sie abgetreten.

Daraufhin hat der Kläger beantragt, die Hauptsache im Hinblick auf die Widerklage der Beklagten für erledigt zu erklären und gleichzeitig den Antrag gestellt, die Widerklage abzuweisen. Das Landgericht hat dem Erledigungsantrag gegenüber der Beklagten zu 1 entsprochen. Die Feststellungsklage gegen den Beklagten zu 2 hat es ebenso wie die Widerklage als unbegründet abgewiesen. Die Beklagte zu 1 hat wegen der Abweisung der Widerklage Berufung eingelegt. Das Oberlandesgericht hat dem Widerklageantrag der Beklagten zu 1 stattgegeben. Mit der Revision erstrebt der Kläger die Abweisung der

Widerklage, während die Beklagte zu 1 die Zurückweisung der Revision beantragt.

Entscheidungsgründe:

1. Das Berufungsgericht hat die Rechtsbeziehungen zwischen den Parteien nach liechtensteinischem Recht beurteilt. Die Gründer der Beklagten zu 1 hätten sich zu einem Trust nach liechtensteinischem Recht zusammengeschlossen. Ihre Beziehungen fänden nach diesem Recht die einheitliche, von der Staatsangehörigkeit und dem zufälligen Wohnsitz der einzelnen Mitglieder der Beklagten zu 1 unabhängige Regelung. Der mutmaßliche Wille, der sich nach den tatsächlichen Verhältnissen feststellen lasse, spreche daher für die Anwendung des liechtensteinischen Rechts. Diese Ausführungen, die auch von der Revision nicht angegriffen werden, lassen keinen sachlichrechtlichen Fehler erkennen.

Nach dem liechtensteinischen Recht habe der Kläger, so führt das Berufungsgericht aus, seine Pflicht, für die ordnungsmäßige Verwaltung und Erhaltung des Treuvermögens zu sorgen, verletzt. Er habe dem Treuefonds, d.h. dem Gesellschaftsvermögen (Art. 911, 932 a zu §§ 25 ff Personen- und Gesellschaftsrecht Liechtenstein vom 20. Januar 1926 mit Ergänzung durch das Gesetz vom 19. April 1928, Liechtensteinisches Landesgesetzblatt 1928 Nr. 6) Gelder in Höhe von 73.126,24 DM entnommen und sie treuwidrig gesellschaftsfremden Zwecken zugeführt. Die Versuche des Klägers, diese Entnahme zu

rechtfertigen, seien fehlgeschlagen, da er trotz wiederholten Hinweises des Gerichts klare und durchsichtige Angaben über die Verwendung des entnommenen Betrages nicht gemacht und bis zur Einleitung des Strafverfahrens, also innerhalb von drei Jahren, keine Belege beigebracht habe.

2. Das Berufungsgericht hat dargelegt, daß Ansprüche aus der Verantwortlichkeit eines Treuhänders innerhalb von drei Jahren seit dem Zeitpunkt verjähren, zu dem die die Verantwortlichkeit begründende Handlung begangen worden ist (Art. 932 a § 148 Abs. 3 PGR). Nach Abs. 3 dieser Bestimmung beginne die Verjährung zugunsten des Treuhänders allerdings nur zu laufen, wenn es sich um leichtes Verschulden handle und der Treuhänder Treugut oder dessen Ersatzwerte aus einem Treubruch nicht mehr besitze. Beide Voraussetzungen hat das Berufungsgericht verneint. Einmal könne dem Kläger der Vorwurf grober Fahrlässigkeit nicht erspart bleiben, da er sich augenfällig bemüht habe, die Verwendung des Geldes zu verschleiern. Außerdem stehe nicht fest, daß er die erhaltenen Beträge oder deren Ersatzwert nicht mehr besitze. Das Berufungsgericht hat die Feststellung, der Kläger habe sich um die Verschleierung der Verwendung des Geldes bemüht, offensichtlich dem wechselnden und widerspruchsvollen Vorbringen des Klägers in dem anhängigen Verfahren entnommen. Insoweit kann die Revision keinen Verfahrensverstoß geltend machen. Ob das liechtensteinische Recht dieses Verhalten im Sinne des Art. 932 a § 148 Abs. 3 PGR als ein grobes Verschulden betrachtet, kann in der Revisions-

instanz nicht nachgeprüft werden. Die Revision kann daher mit ihren Angriffen gegen die Ablehnung der Verjährung keinen Erfolg haben.

3. Die Revision greift die Feststellungen des Berufungsgerichts, der Kläger habe dem Gesellschaftsvermögen Geld entnommen und es gesellschaftsfremden Zwecken zugeführt, mit einer Reihe von Verfahrensrügen an.

a) Der Kläger hatte zuletzt mit Schriftsatz vom 23. Oktober 1958 (Bl. 3 GA 194; vgl. auch Klageschrift vom 25. Juni 1956 Bl. 5/6 GA) vorgetragen, er habe im Interesse der Beklagten zu 1 Leistungen im Werte von 31.607,95 DM an einen Herrn V. in Firma O. W. erbracht. Zum Beweis hatte er sich auf das Zeugnis der Herren K. und V. berufen. Dieses Vorbringen ist erheblich, denn damit könnte die Feststellung des Berufungsgerichts entfallen, daß der Kläger diesen Betrag treuwidrig gesellschaftsfremden Zwecken zugeführt habe. Daher war auf diese Rüge hin das Urteil insoweit aufzuheben, als es nicht geprüft hat, ob ein Betrag in dieser Höhe zu gesellschaftlichen Zwecken verwendet wurde.

b) Der Kläger hatte außerdem mit Schriftsatz vom 23. Oktober 1958 (Bl. 3 GA 194; vgl. auch Schriftsatz vom 19. Oktober 1956, Bl. 11 GA 27) behauptet, er habe mit dem bei der Bank abgehobenen Geld eine Schuld der Beklagten zu 1 bei der H. B. AG in Brüssel in Höhe von 27.809 DM bezahlt. Zum Beweis hatte sich der Kläger auf die Vorlage der Handelsbücher der Beklagten zu 1 bezogen. Aus dem Zusammenhang des gesamten Vortrages ergibt sich die Zulässigkeit dieses Antrages nach §§ 420,

421, 424 ZPO. Da dieses Vorbringen für die Entscheidung, ob der Kläger seine Pflichten als Gesellschafter verletzt hat, erheblich ist, muß das Urteil auch, soweit es sich um diesen Betrag handelt, aufgehoben werden.

c) Ferner hat das Berufungsgericht das Vorbringen des Klägers nicht berücksichtigt, er habe im Jahre 1953 6.141,42 US-Dollar zugunsten der Beklagten zu 1 bei deren Bank einbezahlt (Beweis: Vorlage der Handelsbücher der Beklagten zu 1). Auch aus diesem Grunde kann die Feststellung des Berufungsgerichts, der Kläger habe die entnommenen Beträge nicht für die Beklagte zu 1 verwendet, nicht aufrechterhalten werden.

Da diese Beträge zusammen die mit der Widerklage verlangte Summe übersteigen, muß das Urteil im vollen Umfang aufgehoben und die Sache zur weiteren Aufklärung und Entscheidung, auch über die Kosten des Revisionsverfahrens, an das Berufungsgericht zurückverwiesen werden.

Dr. Nastelski

Dr. Fischer

Dr. Haager

Liesecke

Dr. Reinicke