

## **BGE 96 II 145**

Bundesgericht (BGE), 1970-06-09, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bge\\_96 II 145](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bge_96%20II%20145)

FR: ATF 96 II 145

IT: DTF 96 II 145

### **Regeste**

Regeste Art. 18, 41 und 479 Abs. 1 OR; Haftung einer Bank. 1. Ob aus den Begleitumständen auf ein simuliertes Rechtsgeschäft geschlossen werden darf, ist eine Tatfrage, die der kantonale Richter entscheidet (Erw. 1). 2. Auftrag eines im Ausland wohnhaften Kunden an eine Bank in der Schweiz, zugunsten einer Drittperson ein Konto mit zugehörigem Depot zu errichten und diesen Vermögenswerte zuzufügen; anwendbares Recht, Erfüllung des Auftrages durch die Bank (Erw. 2). 3. Wer das Verfügungsrecht über ein solches Konto der Begünstigten einräumt und sich selber nur eine Vollmacht vorbehält, der will durch die Zuwendungen an das Konto Eigentum übertragen; Folgen für seine Rechtsnachfolger (Erw. 3 und 4). 4. Die richtige Erfüllung von gültigen Verträgen ist nicht widerrechtlich und verstösst auch nicht gegen die guten Sitten (Erw. 5).

### **Erwägungen**

#### **E. 1**

Die Klägerin versucht eine Haftung der Bank aus Vertrag vor allem damit zu begründen, X. habe das Konto samt dem Depot zugunsten der Frau K. bloss zu Tarnzwecken errichtet. Aus dem Hinterlegungsvertrag, der Vollmacht und den weiteren Belegen der Bank könne nicht zweifelsfrei auf den wahren Berechtigten geschlossen werden; dagegen ergebe sich aus den gesamten Begleitumständen, dass X. in Wirklichkeit nicht bloss Bevollmächtigter, sondern Inhaber des Kontos gewesen sei und sich auch als solcher benommen habe. Das Handelsgericht stellt indes fest, für einen simulierten Hinterlegungsvertrag und eine Mitwirkung des X. am Zustandekommen eines solchen Vertrages lägen keine Anhaltspunkte vor; der Wunsch des X., für Frau K. und die gemeinsamen Kinder vorzusorgen, schliesse eine Simulation vielmehr aus. X. habe sich bloss die Befugnisse eines Bevollmächtigten vorbehalten wollen. Nach seiner beruflichen Stellung sei zudem nicht anzunehmen, dass er sich über die Folgen seines Auftrages, die Bank solle ein Konto samt Depot auf den Namen und zugunsten von Ursula K. errichten und Wertschriften auf das Depot geben, nicht im klaren gewesen sei. Diese Feststellungen der Vorinstanz über den Willen der Vertragsschliessenden sind für das Bundesgericht verbindlich, denn BGE 96 II 145 S. 149 sie beruhen nicht auf einer blossen Auslegung der Vertragstexte, sondern namentlich auf der Würdigung der Beweisergebnisse des Strafverfahrens ( BGE 76 II 144 ; BGE 88 II 34 f. und 78 f.). Dass X. über das Konto der Frau K. wie über ein eigenes verfügte, ist der Vorinstanz nicht entgangen. Sie erklärt sein Verhalten aber vor allem mit seinen engen Beziehungen zu Frau K. Das ist Beweiswürdigung, die das Bundesgericht bindet. Eine Frage der Beweiswürdigung, nicht der Beweislastverteilung ( Art. 8 ZGB ) war auch, ob das Handelsgericht in diesen Beziehungen einen Beweggrund dafür erblicken durfte, dass X. der Frau K. ein eigenes Bankdepot samt zugehörigem Konto errichten liess. Das Bundesgericht ist daher nicht befugt, den Vereinbarungen der Beteiligten einen andern

als den vom Handelsgericht festgestellten Willen der Vertragsschliessenden zugrunde zu legen. Es hat davon auszugehen, dass Vollmacht und Verträge ernst gemeint waren. Ob X. mit Frau K. ein Treuhandverhältnis vereinbarte, ist dem angefochtenen Urteil nicht zu entnehmen und kann offen bleiben. Eine solche Vereinbarung hatte der Bank gegenüber keine Wirkungen, könnte ihr folglich nicht entgegengehalten werden.

## **E. 2**

Das Schreiben des X. vom 18. März 1958 an die Bank enthält einen Auftrag, der von der Bank angenommen und ausgeführt worden ist. Dazu gehörte nicht nur, dass die Bank die von X. angeführten Wertpapiere auf das neue Depot übertrug und der Frau K. ein Konto eröffnete, sondern auch, dass sie mit der Depot- und Kontoinhaberin einen Hinterlegungsvertrag abschloss. Diese Dienstleistungen der Bank unterstehen daher den Vorschriften über den Auftrag. Auftragsrecht gilt grundsätzlich auch, wenn eine Bank von einem Depot- und Kontoinhaber ersucht wird, Wertschriften auf ein Depot zu nehmen und sie zu verwalten, Gelderträge aus den verwahrten Titeln einem Konto gutzuschreiben oder auf seine Rechnung Zahlungen vorzunehmen ( BGE 63 II 242 ; BGE 78 II 254 ; BGE 94 II 169 , 315). Auftragsverhältnisse hängen nach der Rechtsprechung des Bundesgerichts am engsten mit dem Orte zusammen, wo der Beauftragte seine wesentlichen Verpflichtungen zu erfüllen hat ( BGE 91 II 446 und dort angeführte Urteile). Im vorliegenden Fall ging es vor allem um die Verwahrung und Verwaltung von Vermögenswerten in der Schweiz, weshalb auf die Rechte und Pflichten der Bank schweizerisches Recht anwendbar ist. BGE 96 II 145 S. 150 Über das neue Depot, das die Bank gemäss Schreiben des X. vom 18. März 1958 zu errichten hatte, sollte nach ausdrücklichem Wunsch des Auftraggebers Frau K. Verfügungsberechtigt sein. Indem die Bank am 13. Juni 1961 die Wertschriften, die X. vom 18. März 1958 bis zu seinem Tode auf das neue Depot übertragen liess, auf Verlangen der Frau K. aushändigte, befolgte sie nicht nur die Weisung der Verfügungsberechtigten Depotinhaberin, sondern auch die Anordnung des Auftraggebers, handelte also vertragsgemäss. Dasselbe gilt vom Barsaldo auf dem zugehörigen Konto. Nach Art. 112 Abs. 3 OR konnte die Bank übrigens von ihrer vertraglichen Verpflichtung zugunsten der Frau K. nicht mehr entbunden werden, als diese ihr erklärte, vom Verfügungsrecht Gebrauch machen zu wollen. Dass die Bank ihre Verpflichtungen aus dem Auftrag verletzt habe, lässt sich daher nicht sagen.

## **E. 3**

Aus dem Hinterlegungsvertrag kann die Klägerin als Rechtsnachfolgerin von X. keine Schadenersatzansprüche ableiten, weil er zwischen der Bank und Frau K. abgeschlossen wurde. X. hat ihn nicht mitunterzeichnet und sich auch kein Recht ausbedungen, wie ein Eigentümer über das neue Depot zu verfügen; er hat das Verfügungsrecht über das Depot vielmehr ausdrücklich Frau K. eingeräumt und sich selber, wie das Handelsgericht feststellt, mit der Rolle eines blossen Bevollmächtigten begnügen wollen. Das kann nur heissen, dass er mit seinen wiederholten Weisungen an die Bank, Vermögenswerte auf das neue Depot zu nehmen bzw. dem neuen Konto gutzuschreiben, auch Eigentum übertragen wollte. Wie Eigentum übertragen wird, bestimmt sich nach dem Rechte des Landes, in dem die Sache liegt ( BGE 93 II 375 Erw. a mit Zitaten). Im vorliegenden Falle lagen die Vermögenswerte in der Schweiz, wo zudem nicht nur der Auftrag des X. vom 18. März 1958, sondern auch seine spätern Anweisungen zugunsten der Frau K. ausgeführt wurden. Es ist daher schweizerisches Recht anzuwenden. Die Übertragung des Eigentums setzt freilich auch nach schweizerischem Recht einen gültigen Rechtsgrund voraus ( BGE 84 III

154 ; BGE 89 II 89 ; BGE 93 II 375 Erw. b). X. leistete jeweils, ohne dass Frau K. eine entsprechende Gegenleistung erbrachte. Als Rechtsgrund kommt daher entweder eine Schenkung unter Lebenden oder eine Schenkung von Todes wegen in Frage, die sich insbesondere dadurch unterscheiden, dass letztere den Formvorschriften über die Verfügungen von Todes wegen untersteht ( Art. 245 Abs. 2 OR ), während erstere, abgesehen von den in Art. 242 Abs. 2 OR geregelten Fällen, keiner besonderen Form bedarf. X. hat Frau K. das Verfügungsrecht über das Depot bereits zu seinen Lebzeiten eingeräumt und sich bloss eine Vollmacht vorbehalten wollen. Das schliesst eine Schenkung von Todes wegen aus. Es verhielt sich anders als in dem in BGE 89 II 87 veröffentlichten Falle, wo der Schenker sich das volle Verfügungsrecht über ein Sparheft bis zu seinem Tode vorbehielt (vgl. auch BGE 67 II 94 Erw. 1). Hier ging es jeweils um Besitzesanweisungen im Sinne von Art. 924 Abs. 2 ZGB , die von Frau K. angenommen wurden und als Zuwendungen unter Lebenden nicht formgebunden waren, folglich rechtsgültig zustandekamen. War aber Frau K. bereits zu Lebzeiten des X. Eigentümerin und Gläubigerin der Bank geworden, so war damit nicht nur X., sondern auch seinen Rechtsnachfolgern jede Möglichkeit genommen, den Hinterlegungsvertrag zu widerrufen. Frau K. blieb auch nach dem Tode des X. Hinterlegerin und durfte als solche von der Bank verlangen, dass die verwahrten Wertschriften samt dem Barsaldo nicht einem Dritten, sondern ihr herausgegeben werden. Wollte man annehmen, X. habe sich das ausschliessliche Verfügungsrecht vorbehalten, so würde der von der Vorinstanz festgestellte und für das Bundesgericht verbindliche Sachverhalt durch einen andern ersetzt. Dass X. sich von Frau K. eine Vollmacht über ihren Tod hinaus ausstellen liess, hülfe darüber nicht hinweg, denn das ist kein Indiz dafür, dass er sich das Eigentumsrecht habe vorbehalten wollen. Der Grund der Vollmacht lag zudem nahe. Die Vermögenswerte befanden sich auf einer Bank in der Schweiz, wo X. auch ein eigenes Depot und Konto besass. Zu bedenken ist ferner, dass X. im März 1958 bereits Vater eines Kindes der Frau K. war und dass er für Mutter und Kind, das damals noch nicht ehelich erklärt war, vorsorgen wollte. Die Vollmacht über ihren Tod hinaus liess er sich offenbar erteilen, damit er als ihr Bevollmächtigter und als Vater des Kindes sagen könne, was mit den Vermögenswerten geschehen sollte, wenn die Mutter allenfalls vorher sterbe. Frau K. erklärte im Strafverfahren denn auch, X. habe erreichen wollen, dass im Falle ihres Todes nicht der Vormund ihres (ersten) Kindes, sondern er selber über das Konto verfügen könne. Die vorgenommene Schenkung wird durch den Vorbehalt BGE 96 II 145 S. 152 der Vollmacht über den Tod hinaus umsoweniger widerlegt, als der Fall, für den der Vorbehalt gemacht wurde, nicht eingetreten ist.

#### **E. 4**

Ob das Vorgehen des X. im Ergebnis auf eine Umgehung erbrechtlicher Bestimmungen, insbesondere derjenigen über die Pflichtteile, hinauslief, ist weder dem angefochtenen Urteil noch den Akten zu entnehmen. Die Frage braucht im vorliegenden Verfahren indes nicht geprüft zu werden, da die Klägerin auch dann, wenn eine solche Umgehung vorliegen sollte, nicht Schadenersatz wegen Vertragsverletzungen verlangen könnte, sondern unter erbrechtlichen Titeln klagen müsste.

#### **E. 5**

Nach der in der Berufung vertretenen Auffassung hat das Handelsgericht auch eine ausservertragliche Haftung der Beklagten zu Unrecht verneint. Die Klägerin macht geltend, die Bank könne sich selbst dann, wenn zwischen ihr und X. kein Depotvertrag

abgeschlossen worden sei, nicht auf Art. 479 Abs. 1 OR berufen, denn die hinterlegten Vermögenswerte seien nicht von einem Dritten (im Sinne von einem bisher nicht Beteiligten) zu Eigentum verlangt worden, sondern von den Rechtsnachfolgern derjenigen Person, die sie auf das Sonderdepot gegeben, sie verwaltet und darüber verfügt habe. Direktor Schibli habe die Zusammenhänge gekannt und auch gewusst, dass X. über die Werte weder von Todes wegen noch durch Schenkung unter Lebenden bestimmte. Damit unterstellt die Klägerin wiederum, X. habe sich an den hinterlegten Vermögenswerten, die angeblich einen Viertel seines Nachlasses ausmachten, das Eigentumsrecht vorbehalten. Das trifft indes nach dem festgestellten Sachverhalt, wie bereits ausgeführt worden ist, nicht zu. X. war nicht mehr Eigentümer, sondern ein Dritter. Der Hinterleger braucht übrigens nicht Eigentümer der hinterlegten Sache zu sein. Wird an der hinterlegten Sache von einem Dritten Eigentum beansprucht, so ist der Aufbewahrer nach Art. 479 Abs. 1 OR dennoch zur Rückgabe an den Hinterleger verpflichtet, sofern nicht gerichtlich Beschlag auf die Sache gelegt oder die Eigentumsklage gegen ihn anhängig gemacht worden ist. Solche Hindernisse, welche die Bank der Pflicht zur Rückgabe enthoben hätten, bestanden hier nicht, da die Erben des X. sich mit dem Widerruf der Vollmacht begnügten. Die Bank war daher am 13. Juni 1961, als Frau K. die hinterlegten Vermögenswerte zurückforderte, zur Leistung an die Hinterlegerin verpflichtet. Weder sie noch ihre BGE 96 II 145 S. 153 Angestellten haben sich gegenüber der Klägerin widerrechtlich verhalten. Die richtige Erfüllung von Verträgen, deren Inhalt nach Art. 18 ff. OR nicht zu beanstanden ist, verstösst auch nicht gegen die guten Sitten im Sinne von Art. 41 Abs. 2 OR. Direktor Schibli begnügte sich freilich nicht damit, Frau K. die hinterlegten Werte aushändigen zu lassen. Er half ihr zusammen mit seinem Sohn die Werte beiseitezuschaffen, um weitere Nachforschungen der Erben des X. zu vereiteln. Darauf kommt in diesem Zusammenhang jedoch nichts an. Die Bank hatte nach den Vereinbarungen der Beteiligten, insbesondere dem Auftrag des X. vom 18. März 1958, davon auszugehen, dass Frau K. berechtigt war, über das auf ihren Namen errichtete Depot und Konto zu verfügen. Sie brauchte daher nicht danach zu forschen, was X. bewog, diesem Depot Vermögen zuzuführen, und welchen Zweck er damit verfolgte. Sie schuldete seinen Erben aus dem Hinterlegungsvertrag nichts, und die guten Sitten verlangten nicht, dass sie sich in der Auseinandersetzung zwischen der Hinterlegerin und den Erben des X. neutral verhalte. Das Handelsgericht hat daher auch eine Haftung der Beklagten aus unerlaubter Handlung zu Recht verneint. Dispositiv

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.