

# **BGer 4C.94/2005 vom 14. September 2005**

Bundesgericht, 2005-09-14, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger\\_4C.94\\_2005](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_4C.94_2005)

FR: TF 4C.94/2005 du 14 septembre 2005

IT: TF 4C.94/2005 del 14 settembre 2005

## **Regeste**

Herausgabe von Aktien | Vertragsrecht

## **Erwägungen**

### **E. 1**

Die Vorinstanz hat in ihrem Urteil zunächst die Schiedseinrede der Beklagten für unbegründet erklärt und sich dann mit deren Einrede mangelnder Passivlegitimation befasst, welche die Beklagten damit begründeten, dass der Anspruch auf Herausgabe der Aktien gegen alle drei Treuhänder eingeklagt werden müsse, also nicht nur gegen die beiden Beklagten, sondern auch gegen das L. \_\_\_\_\_, weil die drei Treuhänder im hier massgebenden Zusammenhang eine notwendige passive Streitgenossenschaft bildeten. Die Vorinstanz hat diese Einrede gutgeheissen und die Klage mangels Passivlegitimation abgewiesen. Anders hatte dagegen das Zivilgericht entschieden, das zum Ergebnis gekommen war, dass die Herausgabeklage auf einer vom Beklagten M. \_\_\_\_\_ als Stellvertreter der anderen Treuhänder mit der Klägerin im Sommer 1999 geschlossenen besonderen vertraglichen Vereinbarung beruhe, die unabhängig vom damals bereits aufgelösten "E. \_\_\_\_\_ Trust" Geltung habe. Diese Auffassung wurde von der Vorinstanz mit der Begründung verworfen, der Beklagte M. \_\_\_\_\_ habe auch damals als Treuhänder des "E. \_\_\_\_\_ Trusts" gehandelt und sei in dieser Eigenschaft nicht berechtigt gewesen, allein - dass heisst ohne Mitwirkung der anderen Treuhänder - mit der Klägerin einen Vertrag betreffend Herausgabe des Treugutes abzuschliessen.

### **E. 2.1**

Bei einer Streitsache mit Auslandsberührung, wie sie hier vorliegt, hat das Bundesgericht im Berufungsverfahren von Amtes wegen zu prüfen, welches nationale Recht anwendbar ist ( BGE 131 III 153 E. 3 S. 156; 130 III 417 E. 2 S. 421 mit Hinweisen).

### **E. 2.2**

Das Bundesgericht hat sich in einem Urteil vom 3. September 1999 (4C.255/1998) zur Frage der Anknüpfung des angelsächsischen private express Trust, insbesondere der Rechtsverhältnisse zwischen Trust und Trustee (Treuhänder) sowie Beneficiary (Begünstigter) geäußert und ist in Abweichung von seiner früheren Rechtsprechung ( BGE 96 II 79 E. 7c) zum Ergebnis gekommen, für diese Rechtsverhältnisse sei in der Regel das Gesellschaftsstatut massgebend ( Art. 154 IPRG ). Die Voraussetzung der "organisierten Vermögenseinheit" im Sinne von Art. 150 Abs. 1 IPRG sei beim express Trust im Allgemeinen erfüllt, weil zu dessen Errichtung eine ausdrückliche Willenserklärung notwendig sei und in der Trusturkunde festgelegt werde, wer Trustee sei und auf welche Weise er das Treugut zu verwalten habe (E. 2e, abgedruckt in SJ 2000 I S. 269 ff.). An dieser Auffassung, die sich auf die überwiegende Lehrmeinung stützen kann, ist

festzuhalten (zustimmend: Vischer, Zürcher Kommentar zum IPRG, Zürich 2004, N. 13 ff. zu Art. 150 IPRG ; Dutoit, Droit international privé suisse, 4. Aufl., Basel 2005, N. 5bis zu Art. 150 IPRG ; Matthias Seiler, Trust und Treuhand im schweizerischen Recht, Zürich 2005, Rz. 270 ff.; Thomas M. Mayer, Die organisierte Vermögenseinheit gemäss Art. 150 des Bundesgesetzes über das Internationale Privatrecht, Basel 1998, S. 103 ff.; Pietro Supino, Rechtsgestaltung mit Trust aus Schweizer Sicht, Diss. St. Gallen 1994, S. 156 ff.; Jasmin Ghandchi, Der Geltungsbereich des Art. 159 IPRG (Haftung für ausländische Gesellschaften), Diss. Zürich 1991, S. 52 f.; Klein, Die gesellschaftsrechtlichen Bestimmungen des IPRG, BJM 1989, S. 359 ff., S. 362; zweifelnd: Luc Thévenoz, Trusts en Suisse, Zürich 2001, S. 40 ff. , insbes. S. 44; von Planta, Basler Kommentar, N. 13 zu Art. 150 IPRG ; differenzierend: Florence Guillaume, Lex societatis, Principes de rattachement des sociétés et correctifs institués au bénéfice des tiers en droit international privé suisse, Diss. Lausanne 2000, S. 26 ff. insbes. S. 38 f.; für die Anknüpfung nach dem Vertragsstatut: Siehr, Der Trust im IPR, in Mélanges en l'honneur de Bernard Dutoit, Genf 2002, S. 297 ff., S. 308 f.).

### **E. 2.3**

Die liechtensteinische Treuhänderschaft entspricht im Wesentlichen dem angelsächsischen private express Trust zu Gunsten bestimmbarer Begünstigter (Thomas M. Mayer, a.a.O., S. 189 ff.; Bösch, Die liechtensteinische Treuhänderschaft zwischen trust und Treuhand, Mauren 1995, S. 345 ff.; Klaus Biedermann, Die Treuhänderschaft des liechtensteinischen Rechts, dargestellt an ihrem Vorbild, dem Trust des Common Law, Bern 1981, S. 79 ff.). Aus diesem Grund ist es gerechtfertigt, auch die liechtensteinische Treuhänderschaft nach dem Gesellschaftsstatut anzuknüpfen, jedenfalls soweit es um die Rechtsverhältnisse zwischen der Treuhänderschaft, dem Treuhänder und dem Begünstigten geht (ebenfalls für Anknüpfung nach dem Gesellschaftsstatut: Vischer, a.a.O., N. 22 zu Art. 150 IPRG ; Zobl, Treuhand und Trust im schweizerischen Recht - Aktuelle Probleme, in Aktuelle Rechtsprobleme des Finanz- und Börsenplatzes Schweiz, Bern 1995, S. 120 ff., S. 123 f.; Thomas M. Mayer, a.a.O., S. 211). Damit ist gemäss Art. 154 Abs. 1 und Art. 155 IPRG auf die im vorliegenden Fall massgebenden materiellrechtlichen Fragen liechtensteinisches Recht anwendbar.

### **E. 2.4**

Mit der Berufung wird vorgebracht, es sei nicht klar, welches Recht die Vorinstanz auf die Rechtsbeziehungen zwischen den Prozessparteien angewendet habe. Die Klägerin räumt allerdings ein, dass aus der Entscheidungsbegründung der Vorinstanz abgeleitet werden könnte, diese habe liechtensteinisches Recht angewendet. Es trifft zwar zu, dass die Vorinstanz die Frage des anwendbaren Rechtes in der einschlägigen Erwägung 5b (S. 9 f.) nicht ausdrücklich erörtert. Aus dem Inhalt dieser Erwägung - insbesondere den Literaturzitaten - ergibt sich jedoch eindeutig, dass die Vorinstanz den eingeklagten Anspruch nach liechtensteinischem Recht beurteilt hat. Wie in den vorangehenden Erwägungen festgehalten worden ist, kommt jedenfalls insoweit liechtensteinisches Recht zur Anwendung, als es um die Rechtsverhältnisse zwischen der Treuhänderschaft, dem Treuhänder und dem Begünstigten geht. Im vorliegenden Fall trifft dies zu, da der Anspruch der Klägerin als Begünstigter gegenüber den Treuhändern auf Herausgabe des Treugutes streitig ist. Wenn die Vorinstanz diesen Anspruch auf der Grundlage des liechtensteinischen materiellen Rechtes beurteilte, hat sie entgegen der Rüge der Klägerin weder Art. 16 Abs. 1 IPRG noch Art. 43 Abs. 1 OG verletzt.

## **E. 2.5**

Nach ständiger Rechtsprechung des Bundesgerichts kann bei einer vermögensrechtlichen Streitigkeit, wie sie hier gegeben ist, die Anwendung des ausländischen Rechts durch die kantonale Vorinstanz im Berufungsverfahren nicht überprüft werden ( Art. 43a Abs. 2 OG e contrario; BGE 129 III 295 E. 2.2 mit Hinweisen). Das gilt namentlich hinsichtlich der von der Vorinstanz in Anwendung des liechtensteinischen Rechts bejahten Frage, ob es sich bei der Verpflichtung der Treuhänder zur Herausgabe des Treugutes an die Begünstigte um eine gemeinschaftliche Schuld, eine Gesamthandsverbindlichkeit handelt, die von allen drei Treuhändern gemeinsam zu erfüllen ist. Soweit diese Rechtslage mit der Berufung direkt oder indirekt angezweifelt wird, kann das Bundesgericht auf die entsprechenden Vorbringen der Klägerin nicht eintreten.

## **E. 3**

Nach einer allgemeinen Regel des internationalen Privatrechts gilt der Grundsatz der Anwendung der *lex processualis fori*, das heisst dass auf Verfahrensfragen das Recht am Ort des Prozesses anwendbar ist (Keller/Girsberger, Zürcher Kommentar zum IPRG, 2. Auflage, Zürich 2004, N. 33 zu Art. 15 IPRG und N. 2 Vor Art. 123-126 IPRG sowie N. 35 zu Art. 124 und Art. 119 Abs. 3 IPRG ; Vischer, a.a.O., N. 38 zu Art. 18 IPRG ; Berti, Basler Kommentar, N. 13 ff. Vorbemerkungen zu Art. 2 IPRG ; Ivo Schwander, Einführung in das internationale Privatrecht, Erster Band: Allgemeiner Teil, 3. Aufl., St. Gallen 2000, Rz. 659 ff.; Zobl, a.a.O., S. 125; Ann-Kristin Koberg, Zivilprozessuale Besonderheiten bei Sachverhalten mit Auslandsberührung, Diss. St. Gallen 1992, S. 57 ff.). Im vorliegenden Fall ist somit auf verfahrensrechtliche Fragen das schweizerische bzw. baselstädtische Recht anwendbar.

### **E. 3.1**

Die Klägerin bringt in der Berufungsschrift vor, dass sich die Frage, ob eine notwendige passive Streitgenossenschaft vorliege, nicht nach dem kantonalen Prozessrecht, sondern nach dem materiellen Bundesrecht bestimme. Gehe daher ein Gericht zu Unrecht vom Vorliegen einer notwendigen passiven Streitgenossenschaft aus, so verletze es Bundesrecht im Sinne von Art. 43 Abs. 1 OG , weshalb diese Rüge mit der eidgenössischen Berufung geltend gemacht werden könne.

### **E. 3.2**

Die notwendige - aktive wie passive - Streitgenossenschaft ist ein Institut des Verfahrensrechts, das jedoch eng mit dem materiellen Recht verbunden ist. Während das materielle Recht darüber Auskunft gibt, bei welchen Rechtsverhältnissen die Beteiligten als Gesamtgläubiger oder Gesamtschuldner zu qualifizieren sind, bestimmt das Verfahrensrecht die prozessuale Folge dieser Rechtslage, die nach den schweizerischen Prozessordnungen darin besteht, dass die Beteiligten verpflichtet sind, gemeinsam prozessual vorzugehen, wobei die nähere Ausgestaltung des gemeinsamen Vorgehens je nach Prozessordnung unterschiedlich ausfallen kann (Frank/Sträuli/Messmer, Kommentar zur zürcherischen Zivilprozessordnung, 3. Auflage, Zürich 1997, N. 24 f. zu § 39 ZPO ; Fabienne Hohl, Procédure civile, Band I, Bern 2001, Rz. 497 ff.; Leuch/Marbach/Kellerhals/Sterchi, Die Zivilprozessordnung für den Kanton Bern, 5. Auflage, Bern 2000, N. 1d zu Art. 36 ZPO betreffend des - im Berner Verfahren nicht vorgesehenen - Institutes der Beiladung).

### **E. 3.3**

Bestimmt im internationalen Verhältnis nicht schweizerisches, sondern ausländisches Recht darüber, ob bestimmte Personen Gesamtschuldner oder Gesamtgläubiger sind, kann diese Frage im Berufungsverfahren nicht überprüft werden, wenn - wie hier - eine vermögensrechtliche Streitigkeit vorliegt. Soweit die Klägerin rügt, die Vorinstanz sei zu Unrecht zum Ergebnis gekommen, dass sich der von ihr eingeklagte Anspruch nach dem massgebenden liechtensteinischen Recht gegen alle drei Treuhänder als Gesamtschuldner richte, ist auf ihre Vorbringen nicht einzutreten. Das gilt aber auch, soweit sie sich gegen die vom Appellationsgericht festgehaltenen prozessualen Folgen wendet. Dabei handelt es sich um eine im Berufungsverfahren nicht überprüfbare Frage der Anwendung der Bestimmungen des kantonalen Zivilprozessrechtes ( Art. 43 und 55 Abs. 1 lit. c OG ). Insoweit kann auf die Berufung nicht eingetreten werden.

#### **E. 4**

Offensichtlich unbegründet ist die von der Klägerin unter Hinweis auf BGE 126 III 492 E. 3c/aa vorgebrachte Rüge, die Vorinstanz habe das liechtensteinische Recht nicht in dem vom schweizerischen Kollisionsrecht geforderten Umfang angewendet. Diese Rüge bezieht sich auf die Frage der verfahrensrechtlichen Folgen der Gesamtschuldnerschaft, die von der Vorinstanz zutreffend nach schweizerischem bzw. baselstädtischem Recht beurteilt worden ist, wie in der vorangehenden Erwägung erörtert worden ist. Damit ist der Rüge der Klägerin von vornherein die Grundlage entzogen.

#### **E. 5.1**

Die Klägerin hält auch vor Bundesgericht an ihrer vom Appellationsgericht verworfenen Behauptung fest, dass das Rechtsverhältnis zwischen ihr als Begünstigter des "E. \_\_\_\_\_ Trusts" einerseits und den drei Treuhändern andererseits nach dem Vertragsstatut anzuknüpfen sei, weil der eingeklagte Herausgabeanspruch auf einer vom Beklagten M. \_\_\_\_\_ als Stellvertreter der anderen Treuhänder im Sommer 1999 mit ihr geschlossenen vertraglichen Vereinbarung beruhe, die unabhängig vom damals bereits aufgelösten "E. \_\_\_\_\_ Trust" Geltung habe. Aus der Begründung des angefochtenen Urteils (E. 5c) geht eindeutig hervor, dass die Vorinstanz die Behauptung der Klägerin aufgrund rechtlicher Überlegungen verworfen hat. Diese Überlegungen beruhen auf der Anwendung des liechtensteinischen Rechtes, die in diesem Verfahren vom Bundesgericht nicht überprüft werden kann. Die Behauptung der Klägerin ist dementsprechend für das Bundesgericht unbeachtlich.

#### **E. 5.2**

Unbegründet ist im Übrigen der gegenüber dem Appellationsgericht erhobene Vorwurf, seine Erwägungen seien widersprüchlich, weil es einerseits offen lasse, ob der "E. \_\_\_\_\_ Trust" mit dem Auflösungsbeschluss vom 30. August 1999 gänzlich zu existieren aufgehört habe oder lediglich in eine Liquidationsphase getreten sei, und andererseits annehme, die Treuhänderschaft bilde die rechtliche Grundlage für eine Herausgabe des Treuguts. In einem der Erwägung 5c vorangehenden Teil der Urteilsbegründung hält das Appellationsgericht nämlich fest, mit der Beendigung der Treuhänderschaft seien die Treuhänder verpflichtet, eine Schlussabrechnung zu erstellen und das noch vorhandene Treugut nach Massgabe der Treuhandurkunde den Begünstigten zu übereignen, das heisst ihnen daran Eigentum zu verschaffen. Diese Pflichten würden den Treuhändern insgesamt obliegen, weshalb im Fall der Pflichtverletzung gegen alle Gesamthandschuldner gemeinsam vorgegangen werden müsse. Das Appellationsgericht ist somit der Meinung,

dass es nach dem im vorliegenden Fall massgebenden liechtensteinischen Recht unerheblich ist, ob die Treuhänderschaft nach ihrer Beendigung in eine Liquidationsphase tritt oder nicht, weil so oder anders den Treuhändern die erwähnten Verpflichtungen obliegen. Diese Argumentation ist nicht widersprüchlich und kann im Übrigen - da es um die Anwendung des liechtensteinischen Rechts geht - in rechtlicher Hinsicht vom Bundesgericht nicht überprüft werden.

### **E. 5.3**

Unbegründet ist schliesslich auch die Rüge, die Vorinstanz hätte prüfen müssen, ob in der Schweiz, insbesondere in Basel, oder in Liechtenstein ein Gerichtsstand zur Verfügung stehe, an dem die Klägerin alle drei Treuhänder gemeinsam einklagen könne. Die Klägerin beruft sich in diesem Zusammenhang auf "die Regeln des schweizerischen IPRG", ohne aber zu präzisieren, um welchen Artikel des IPRG es sich handeln soll, oder wo ein allenfalls allgemein anerkannter Grundsatz diesen Inhalts in Lehre oder Rechtsprechung belegt ist. Einen solchen Grundsatz gibt es denn auch nicht. Die Klägerin wirft der Vorinstanz im Übrigen zu Unrecht vor, dass diese von ihr verlangt habe, sie hätte alle drei Treuhänder vor einem Basler Gericht einklagen müssen. Die Vorinstanz hat sich in ihrem Entscheid nicht zur Frage des Gerichtsstandes für alle drei Treuhänder geäussert, und sie war dazu auch nicht verpflichtet. Für das Basler Verfahren genügte es vielmehr festzuhalten, dass ein Gerichtsstand in Bezug auf die tatsächlich am Prozess beteiligten Parteien in Basel gegeben ist. Dies hat die Vorinstanz getan, indem sie darauf hinwies, dass eine alternative Zuständigkeit am Wohnsitz der Beklagten in Basel bestehe (Urteil S. 4 Erwägung 2a). War die Vorinstanz aber örtlich zuständig, über die von der Klägerin gegen die beiden Beklagten erhobene Klage zu urteilen, brauchte sie sich nicht mit der - für ihren Entscheid rechtlich unerheblichen - Frage zu befassen, ob sie auch für eine gegen alle drei Treuhänder erhobene Klage örtlich zuständig wäre. Sie durfte sich vielmehr mit der Feststellung begnügen, dass die Klage gegenüber den beiden Beklagten von vornherein abzuweisen sei, weil alle drei Treuhänder gemeinsam hätten eingeklagt werden müssen.

### **E. 6**

Aus diesen Gründen ist die Berufung abzuweisen, soweit auf sie eingetreten werden kann. Dem Ausgang des Verfahrens entsprechend ist die Gerichtsgebühr der Klägerin aufzuerlegen ( Art. 156 Abs. 1 OG ). Sie hat die Beklagten für das bundesgerichtliche Verfahren zu entschädigen ( Art. 159 Abs. 1 und 2 OG ).

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