

FR_GERICHTE 101 2015 18 vom 2. Juli 2015

FR Kantonsgericht, 2015-07-02, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/fr_gerichte_101_2015_18

FR: FR_GERICHTE 101 2015 18 du 2 juillet 2015

IT: FR_GERICHTE 101 2015 18 del 2 luglio 2015

Regeste

Entscheid des I. Zivilappellationshofs des Kantonsgerichts | Gesellschaftsrecht

Erwägungen

E. 1

a) Mit Berufung anfechtbar sind insbesondere erstinstanzliche Endentscheide, wenn der Streitwert der zuletzt aufrechterhaltenen Rechtsbegehren mindestens CHF 10'000.- beträgt (Art. 308 Abs. 2 ZPO). Der Streitwert wird durch die Rechtsbegehren bestimmt (Art. 91 Abs. 1 ZPO). Einzig massgebend zur Bemessung des Streitwertes vor der Berufungsinstanz sind die

Kantonsgericht KG Seite 3 von 10 zuletzt vor der ersten Instanz aufrechterhaltenen Rechtsbegehren (vgl. Urteil BGer 5A_261/2013 vom 19. September 2013 E. 3.3).

Vorliegend beträgt der Streitwert CHF 802'120.-, so dass die Berufung zulässig ist. b) Die Berufungsfrist beträgt 30 Tage (Art. 311 Abs. 1 ZPO). Die schriftliche Begründung des Entscheids wurde der Berufungsklägerin bzw. deren Rechtsvertreter am 7. Januar 2015 zugestellt. Die am 5. Februar 2015 der Post übergebene Berufung wurde somit rechtzeitig eingereicht. c) Mit der Berufung kann eine unrichtige Rechtsanwendung und die unrichtige Feststellung des Sachverhalts geltend gemacht werden (Art. 310 ZPO). Der Berufungsinstanz kommt diesbezüglich volle Kognition zu. d) Der Streitwert für die Beschwerde an das Bundesgericht beläuft sich ebenfalls auf CHF 802'120.- (Art. 51 Abs. 1 Bst. a BGG).

E. 2

Die Berufungsklägerin macht eine Verletzung des rechtlichen Gehörs geltend, da das Zivilgericht ihren Antrag auf Durchführung einer Zeugenanhörung abgewiesen habe, obwohl sie dies beantragt habe. a) Der aus Art. 29 Abs. 2 BV fliessende und unter anderem in Art. 53 Abs. 1 ZPO festgelegte Anspruch auf rechtliches Gehör verleiht der betroffenen Partei das Recht, in einem Verfahren, das in ihre Rechtsstellung eingreift, mit rechtzeitig und formgültig angebotenen Beweisanträgen gehört zu werden, soweit diese erhebliche Tatsachen betreffen und nicht offensichtlich beweisuntauglich sind. Dieses Recht auf Beweis ergibt sich ausdrücklich auch aus Art. 152 Abs. 2 ZPO. Mit welchen Mitteln der Sachverhalt abzuklären und wie das Ergebnis davon zu würdigen ist, schreibt das Gesetz dem Gericht hingegen nicht vor. Der bundesrechtliche Beweisführungsanspruch schliesst auch die vorweggenommene Beweiswürdigung und Indizienbeweise nicht aus. Es bleibt dem Sachgericht daher unbenommen, von beantragten Beweiserhebungen deshalb abzusehen, weil es sie von vornherein nicht für geeignet hält, die behaupteten Tatsachen zu beweisen oder weil es seine Überzeugung bereits aus anderen Beweisen gewonnen hat und davon ausgeht, dass weitere Abklärungen am massgeblichen Beweisergebnis nichts mehr

zu ändern vermöchten. Die vorweggenommene Beweiswürdigung darf allerdings nicht allein auf allgemeine Lebenserfahrung, auf allgemeine tatsächliche Vermutungen oder mittelbare Indizien abstellen (vgl. BGer 5A_769/2011 vom 2. März 2012 E. 5.1). b) Im vorliegenden Fall hat die Vorinstanz die beantragte Einvernahme der beiden Zeugen abgewiesen mit folgender Begründung. Aufgrund der Angaben der Zeugen gegenüber den Vertretern der Berufungsklägerin, es habe kein Lobbying stattgefunden, sei nicht anzunehmen, dass sie über die Umstände dieser Zahlung nähere Auskünfte geben würden. Sollte es sich um Lobbying im Sinne von Schmiergeld gehandelt haben, würden sie dies nicht bestätigen, um sich nicht selber einer strafrechtlichen Verfolgung auszusetzen. Sie müssten dies auch nicht tun, wenn sie sich dadurch der Gefahr einer strafrechtlichen Verfolgung oder einer zivilrechtlichen Verantwortlichkeit aussetzen würden (Art. 166 Abs. 1 Bst. a ZPO). Zudem sei zu beachten, dass Dritte gemäss Art. 160 Abs. 1 ZPO zwar grundsätzlich zur Mitwirkung bei der Beweiserhebung verpflichtet seien, diese bei im Ausland wohnhaften Personen, die nicht für eine Beweismassnahme freiwillig in die Schweiz reisen würden, jedoch über den Rechtshilfegeweg durchgeführt werden müsse. Es könne angenommen werden, dass I._____ und J._____ gegenüber einer amerikanischen Behörde erst recht bei der Angabe bleiben würden, es habe kein Lobbying stattgefunden. Es sei aufgrund der drohenden Strafverfolgung nicht zu erwarten, dass Kantonsgericht KG Seite 4 von 10 sie neue und anders lautende Angaben zu den Umständen der Zahlungsanweisung machen würden im Vergleich zu denjenigen, die bereits aus ihrem Schreiben vom 4. Mai 2012 (vgl. DO 2/8 und 26/15) hervorgingen. Da die E._____ Inc. nach wie vor Partnerin der Berufungsklägerin in den USA sei, dürfte es ihren Vertretern zudem daran gelegen sein, bei einer allfälligen Zeugenaussage in der Schweiz die Angaben der Berufungsklägerin zu bestätigen. Unter diesen Umständen seien von einer Befragung von I._____ und J._____ keine relevanten zusätzlichen Aufschlüsse zu erwarten, so dass der entsprechende Beweis Antrag der Klägerin abzuweisen sei. Dieser gut begründeten vorweggenommenen Beweiswürdigung ist nichts vorzuwerfen, so dass keine Verletzung des rechtlichen Gehörs festzustellen ist. Die Berufung ist in diesem Punkt abzuweisen.

E. 3

Die Berufungsklägerin beantragt wie bereits vor dem Zivilgericht die Anhörung von I._____ und J._____. Sie macht geltend, die Anhörung dieser Zeugen sei verfahrens- relevant, denn sie seien in der fraglichen Periode für die E._____ Inc. tätig gewesen und hätten das in Frage stehende Geschäft mit dem Berufungsbeklagten behandelt. a) Nach Art. 316 Abs. 3 ZPO kann die Berufungsinstanz Beweise abnehmen. Die Berufungsinstanz kann somit frei über die Beweisabnahme entscheiden: So kann sie anordnen, dass Beweise, die in erster Instanz vorgebracht worden sind, in zweiter Instanz erneut geführt werden, dass vom erstinstanzlichen Gericht nicht zugelassene Beweise abgenommen werden, oder sie kann entscheiden, dass irgendwelche anderen Beweise anzutreten sind. Diese Bestimmung gibt dem Berufungskläger jedoch nicht das Recht auf Wiedereröffnung des Beweisverfahrens und auf Beweiserhebung. Das Recht auf Beweis und das Recht auf Gegenbeweis werden aus Art. 8 ZGB abgeleitet oder in gewissen Fällen aus Art. 29 Abs. 2 BV, Bestimmungen, die eine antizipierte Beweiswürdigung nicht ausschliessen (vgl. BGE 138 III 374 E. 4.3.1). Die Berufungsinstanz kann ein Beweismittel auch nicht zulassen, indem sie eine antizipierte Beweiswürdigung vornimmt, wenn sie überzeugt ist, dass die verlangte Beweiserhebung den erwarteten Nachweis nicht erbringen

kann oder in keinem Fall gewichtiger ist als die anderen bereits in erster Instanz erhobenen Beweise, das heisst, wenn sie das Beweisergebnis, das sie für gesichert hält, nicht zu ändern vermag (vgl. BGE 138 III 374 E. 4.3.2). b) Die Berufungsklägerin begründet ihren Antrag mit den gleichen Argumenten wie in ihrer Kritik des vorinstanzlichen Entscheids, der soeben als willkürfreie antizipierte Beweiswürdigung qualifiziert wurde (vgl. oben E. 2). Der Appellationshof kommt in seiner eigenen Beweiswürdigung zu keinem anderen Schluss. Zusätzlich zu den von der Vorinstanz bereits erwähnten Überlegungen hebt er zudem hervor, dass der Zeuge I. _____ die bereits in seinem Schreiben vom 4. Mai 2012 (vgl. DO 2/8 und 26/15) enthaltene Äusserung, die Überweisung sei im Auftrag von A. _____ AG erfolgt, am 4. Oktober 2014 (vgl. DO 56) zuhanden der Berufungsklägerin dahingehend ergänzt hat, der Auftrag sei von B. _____ ausgegangen: "[B. _____ on the behalf of] A. _____ AG instructed E. _____ to allocate payment of the amount due from E. _____ to A. _____ of USD 13'310'712 as follows: USD 12'978'788 to A. _____, 5 % pre-finance discount of USD 763'924 to H. _____ Ltd. E. _____ Inc. has complied with A. _____'s payment instructions", was die Vermutung der Vorinstanz, dass es ihm daran gelegen sein würde, bei einer allfälligen Zeugenaussage die Angaben der Berufungsklägerin zu bestätigen, nur noch verstärkt. Dazu kommt die Feststellung, dass die öffentliche Ausschreibung des Marktes ausdrücklich jegliche Schmiergeldzahlung als eine Verletzung der anwendbaren Standards qualifizierte, welche die Disqualifizierung der offerierenden Gesellschaft zur Folge haben würde: "In the event that any gratuities or kickbacks are offered or tendered to any City and

Kantonsgericht KG Seite 5 von 10 County of F. _____ employee, the proposal shall be disqualified and shall not be reinstated" (vgl. Projektordner 387). Auch dies kann die beiden Zeugen, deren Gesellschaft in den USA weiterhin im öffentlichen Beschaffungswesen tätig ist, nur zur Verschwiegenheit über die tatsächlichen Umstände des hier zu analysierenden Geschäfts bewegen. Unter diesen Voraussetzungen erweist sich die Anhörung der beiden Zeugen, Vertreter der E. _____ Inc., nicht als taugliches Beweismittel im vorliegenden Berufungsverfahren, so dass der entsprechende Beweis Antrag abgewiesen werden muss.

E. 4

In der Sache selber führt die Berufungsklägerin aus, der Berufungsbeklagte habe in Missachtung ihrer eigenen Interessen pflichtwidrig Erträge abgeführt. Entgegen der Ansicht der Vorinstanz habe sie nur zu beweisen, dass es sich bei der Zahlung an die H. _____ Ltd. um eine geschäftlich nicht begründete Zahlung handelt, nicht jedoch dass zwischen der genannten Gesellschaft und dem Berufungsbeklagten ein Zusammenhang besteht. Diesen Beweis habe sie entgegen der Schlussfolgerung der Vorinstanz gebührend erbracht. Der Berufungsbeklagte seinerseits stellt sich auf den Standpunkt, dass die Berufungsklägerin den Nachweis nicht erbracht habe, dass die Zahlung nicht geschäftlich begründet war, und dass zudem die von ihr aufgestellte Behauptung, die in Frage stehende Zahlung sei zum Vorteil des Berufungsbeklagten erfolgt, unbewiesen geblieben sei. a) Die Mitglieder des Verwaltungsrates sowie Dritte, die mit der Geschäftsführung befasst sind, müssen ihre Aufgabe mit aller Sorgfalt erfüllen und die Interessen der Gesellschaft in guten Treuen wahren (Art. 717 Abs. 1 OR). Die Mitglieder des Verwaltungsrates sind der Gesellschaft für den Schaden verantwortlich, den sie durch absichtliche oder fahrlässige Verletzung ihrer Pflichten verursachen (vgl. Art. 754 Abs. 1 OR). Die Treuepflicht bedeutet insbesondere, dass das Verwaltungsratsmitglied seine eigenen Interessen und diejenigen der ihm nahe stehenden Personen hinter die Interessen der Aktiengesellschaft zu stellen hat. Besteht die

Gefahr eines Interessenkonflikts, hat der betroffene Verwaltungsrat mittels geeigneter Massnahmen sicherzustellen, dass die Interessen der Gesellschaft gebührend berücksichtigt werden (vgl. WATTER/ROTH PELLANDA, in BSK OR II, 4. Aufl. 2012, Art. 717 N. 15). Im Zusammenhang mit der aktienrechtlichen Verantwortlichkeit von Verwaltungsräten hat das Bundesgericht festgehalten, dass strenge Massstäbe anzulegen sind, wenn ein Verwaltungsrat nicht im Interesse der Gesellschaft, sondern in eigenem, in demjenigen von Aktionären oder von Drittpersonen handelt (BGE 130 III 213 E. 2.2.2). Demgegenüber haben sich Gerichte bei der nachträglichen Beurteilung von Geschäftsentscheidungen, die in einem einwandfreien, auf einer angemessenen Informationsbasis beruhenden und von Interessenkonflikten freien Entscheidprozess zustande gekommen sind, Zurückhaltung aufzuerlegen (vgl. BGE 139 III 24 E. 3.2). Die gesetzlich normierte Treuepflicht verlangt, dass die Mitglieder des Verwaltungsrats ihr Verhalten am Gesellschaftsinteresse ausrichten. Für die Sorgfalt, die der Verwaltungsrat bei der Führung der Geschäfte der Gesellschaft aufzuwenden hat, gilt ein objektiver Massstab. Die Verwaltungsräte sind zu aller Sorgfalt verpflichtet und nicht nur zur Vorsicht, die sie in eigenen Geschäften anzuwenden pflegen. Das Verhalten eines Verwaltungsratsmitglieds wird deshalb mit demjenigen verglichen, das billigerweise von einer abstrakt vorgestellten, ordnungsgemäss handelnden Person in einer vergleichbaren Situation erwartet werden kann. Die Sorgfalt richtet sich nach dem Recht, Wissensstand und den Massstäben im Zeitpunkt der fraglichen Handlung oder Unterlassung. Bei der Beurteilung von Sorgfaltspflichtverletzungen hat mithin eine ex ante Betrachtung stattzufinden (vgl. BGE 139 III 24 E. 3.2). b) Sittlich bedenkliche Machenschaften im Vorfeld des Vertrags, die sich nicht in dessen Inhalt niederschlagen, machen ihn nicht sittenwidrig. Nach der Rechtsprechung des

Kantonsgericht KG Seite 6 von 10 Bundesgerichts und der herrschenden Lehre haben daher Verträge, die durch Schmiergelder bewirkt werden, im Gegensatz zu den Schmiergeldversprechen als solchen keinen rechts- oder sittenwidrigen Inhalt und fallen nicht unter die Nichtigkeitsfolgen von Art. 20 OR. In diesem Zusammenhang nicht entscheidend ist, ob die vertragsbezogene Korruption unter Strafe gestellt ist. Geht es um einen Tatbestand der Bestechung, ist geschütztes Rechtsgut der Strafnormen das Vertrauen der Allgemeinheit in die Objektivität und Sachlichkeit amtlicher Tätigkeit, in die Unparteilichkeit der rechtsstaatlichen Amtsführung und Aufgabenerfüllung. Die bestechungs- bezogene Rechtswidrigkeit erfasst somit für sich allein den Inhalt der durch die Vorteilsvergabe bewirkten oder belohnten Amtshandlungen nicht. Damit fallen entsprechende Verträge wegen des strafbaren Verhaltens im Bestechungstatbestand nur dann unter die Verbotsnormen von Art. 19 und 20 OR, wenn die Strafbarkeit sich auf den Vertragsinhalt erstreckt (vgl. BGE 129 III 320 E. 5.2). c) Art. 8 ZGB sieht vor, dass dort, wo das Gesetz es nicht anders bestimmt, derjenige das Vorhandensein einer behaupteten Tatsache zu beweisen hat, der aus ihr Rechte ableitet. Nach diesem Grundsatz trägt somit jede Partei die Beweislast für die Tatsachen, welche die Voraussetzungen der Rechtsnorm bilden, die sie zu ihren Gunsten anführt (vgl. BGE 139 III 278 E. 3.2). Nach dem bundesrechtlichen Regelbeweismass gilt ein Beweis als erbracht, wenn das Gericht nach objektiven Gesichtspunkten von der Richtigkeit einer Sachbehauptung überzeugt ist. Ausnahmen von diesem Regelbeweismass der vollen Überzeugung ergeben sich einerseits aus dem Gesetz und sind andererseits durch Rechtsprechung und Lehre herausgearbeitet worden. Danach wird insbesondere eine überwiegende Wahrscheinlichkeit als ausreichend betrachtet, wo ein strikter Beweis nicht nur im Einzelfall, sondern der Natur der Sache nach nicht möglich oder nicht zumutbar ist und insofern eine "Beweisnot" besteht. Nach dem

Beweismass der überwiegenden Wahrscheinlichkeit gilt ein Beweis als erbracht, wenn für die Richtigkeit der Sachbehauptung nach objektiven Gesichtspunkten derart gewichtige Gründe sprechen, dass andere denkbare Möglichkeiten vernünftigerweise nicht massgeblich in Betracht fallen (vgl. BGE 132 III 715 E. 3.1). Das Beweismass der überwiegenden Wahrscheinlichkeit ist wiederum von der Glaubhaftmachung abzugrenzen. Glaubhaft gemacht ist eine Tatsache schon dann, wenn für deren Vorhandensein gewisse Elemente sprechen, selbst wenn das Gericht noch mit der Möglichkeit rechnet, dass sie sich nicht verwirklicht haben könnte (vgl. BGE 140 III 610 E. 4.1). Diese Beweiserleichterung in Bezug auf das Beweismass (Wahrscheinlichkeitsbeweis anstatt strikter Beweis) hat allerdings keinen Einfluss auf die Beweislastverteilung (vgl. BGE 132 III 715 E. 3.2.2). d) Im vorliegenden Fall behauptet die Berufungsklägerin, der Berufungsbeklagte habe eine Zahlung an einen Dritten veranlasst, die nicht geschäftlich begründet war und die Berufungs- klägerin dadurch geschädigt. Wie sowohl die Vorinstanz als auch die Parteien zutreffend festhalten, obliegt es somit der Berufungsklägerin, zu beweisen, dass die fragliche Zahlung nicht geschäftlich begründet war. Entgegen der Ansicht des Berufungsbeklagten ist es hingegen nicht notwendig, dass sie auch nachweist, dass die fragliche Zahlung zu Gunsten des Berufungsbeklagten oder eines ihm nahestehenden Dritten erfolgt ist, denn auch das Handeln im Interesse einer beliebigen Drittperson fällt unter die Verletzung der Treuepflicht des Verwaltungsratsmitglieds, wenn die Gesellschaft dadurch geschädigt wird. Aus den Akten ergibt sich der folgende Sachverhalt. In den Jahren 2007 bis 2009 wurde zwischen der Berufungsklägerin, deren Vertreterin in den USA E. _____ Inc. und der "City and County of F. _____", resp. dem Internationalen Flughafen von F. _____, ein umfangreiches Geschäft abgewickelt. Die E. _____ Inc. erhielt in Zusammenarbeit mit der Berufungsklägerin in einer Ausschreibung von der "City and County of F. _____" den Zuschlag, 16 G. _____ fahrzeuge

Kantonsgericht KG Seite 7 von 10 an den Internationalen Flughafen von F. _____ zu liefern, und kaufte ihrerseits die fraglichen Fahrzeuge bei der Berufungsklägerin. Die Schneeräumfahrzeuge sollten zwischen dem 31. August 2008 und dem 28. Februar 2009 in Tranchen geliefert werden (vgl. DO 2/9 und Projektordner 248). Auch die Zahlungen der "City and County of F. _____" sollten sukzessive erfolgen und zwar in vier Tranchen per 30. April 2008, 31. August 2008, 31. Dezember 2008 und am 28. Februar 2009. Zudem war zwischen der "City and County of F. _____" und der E. _____ Inc. vereinbart, dass eine Schlusszahlung von 10 % des Vertragspreises erst nach vollständiger Lieferung und Prüfung der gelieferten Fahrzeuge zu bezahlen sei (vgl. Projektordner 248-249). Vom vertraglich vereinbarten Gesamtpreis von USD 15'278'480.- (vgl. DO 2/9 und Projektordner 248) sollten USD 12'978'788.- an die Berufungsklägerin weitergeleitet werden, auch dies in Tranchen per 30. April 2008, 30. August 2008, 31. Dezember 2008 und 28. Februar 2009, bzw. nach vollständiger Lieferung und Prüfung soweit die Schlusszahlung betroffen war (vgl. DO 2/9). Von der Zahlung vom 30. August 2008 sollte die E. _____ Inc. ihre Vermittlerkommission von USD 2'299'692.- beziehen (vgl. DO 2/9). Ein Drittel dieser Vermittlerkommission, d. h. USD 763'924.-, sollte allerdings unter dem Titel eines Vorfinanzierungsdiscounts an die H. _____ Ltd. weitergeleitet werden (vgl. DO 2/8 und 2/9, sowie DO 56), deren wirtschaftliche Berechtigung nicht etabliert werden konnte. Anlässlich seiner Befragung erklärte der Berufungsbeklagte dazu: "Die Zahlung war Bestandteil des Geschäfts E. _____ und ganz klar hat A. _____ davon profitiert und bessere Zahlungsbedingungen erhalten. (...) Der Ursprung war, dass F. _____ anfänglich erst bezahlen wollte, wenn sämtliche Geräte geliefert waren, und dies hätte zu

grossen Verzögerungen geführt. (...) Diese Firma [H. _____ Ltd.] ist mir nicht bekannt und ich will zu dieser Überweisung nichts mehr sagen. Ich habe gesagt, diese Überweisung war Bestandteil des Geschäfts und nicht zu meinem Vorteil." (vgl. DO 24/14-15). Auf die Frage, ob im Zusammenhang mit dem F. _____-Geschäft Schmiergeld bezahlt worden sei, wollte der Berufungsbeklagte nicht antworten, bemerkte aber immerhin, dass Lobbying in Amerika eine gängige Businesspraxis sei. Auf die Frage, ob dies in diesem Zusammenhang Schmiergeld bedeute, antwortete er: "Nach europäischen Massstäben kann man das allenfalls so bezeichnen" (vgl. DO 24/15). Die Vertreter der Berufungsklägerin haben zudem zur gleichen Überweisung folgende Äusserungen zu Protokoll gegeben: "Sie [I. _____ und J. _____] haben uns mitgeteilt, sie hätten in ihrem Leben noch nie Lobbying gemacht, damit meine ich Schmiergeld bezahlt, sonst würden sie ins Gefängnis gehen." (vgl. DO 24/7, Aussage von D. _____), bzw. "Ich schliesse mich den Aussagen von Gabriel an. Wir waren zusammen in K. _____ bei I. _____. Ich war auch dabei, als die zwei Herren uns mitgeteilt haben, dass kein Lobbying stattfand. Namentlich J. _____, welcher der Verkäufer auf dem Feld ist, sagte, er garantiere uns, dass niemand zusätzlich involviert war." (vgl. DO 24/8, Aussage von C. _____). Die Vertreter der Berufungsklägerin gehen bei ihren Aussagen offensichtlich davon aus, dass Schmiergeldzahlungen zwangsläufig an aussenstehende Dritte erfolgen. Dem ist jedoch nicht so. Insbesondere sog. Kick-back-Zahlungen, bzw. Retrozessionen, erfolgen in der Regel an den Auftraggeber selber. Es findet somit gar kein Lobbying eines Dritten statt. Der Auftraggeber lässt sich lediglich die Retrozession eines Prozentsatzes des Vertragspreises versprechen, um den Zuschlag vorzugsweise dem Anbieter zu erteilen, der auf dieses Angebot eintritt. Dies ist im Rahmen des öffentlichen Beschaffungswesens allerdings unzulässig, was dazu führt, dass solche Retrozessionen auf verdeckte Weise vollzogen werden müssen. Im vorliegenden Fall ist dabei mit überwiegender Wahrscheinlichkeit anzunehmen, dass das als Vorfinanzierungsdiscount deklarierte Vertragselement in Wahrheit eine derartige Retrozession bildete, ohne deren Überweisung die Berufungsklägerin den Zuschlag und somit das für sie interessante Geschäft womöglich nicht, oder zumindest nicht zu den gleichen Konditionen, erhalten hätte. Schmiergeldversprechen als solche sind jedoch rechts- und sittenwidrig. Die fragliche Kantonsgericht KG Seite 8 von 10 Überweisung ist somit als rechtswidrig und somit als geschäftsschädigend zu werten. Unter diesen Voraussetzungen gelingt es der Berufungsklägerin, den Beweis zu erbringen, dass es sich bei der Zahlung an die H. _____ Ltd. um eine geschäftlich nicht begründete Zahlung handelte. Indem der Berufungsbeklagte diese Zahlung in Auftrag gab, hat er gegen seine Treuepflicht gegenüber der Berufungsklägerin verstossen und somit Art. 717 Abs. 1 OR verletzt. Die Berufung ist somit in diesem Punkt gutzuheissen und das angefochtene Urteil aufzuheben. e) Es gilt nun weiter zu prüfen, ob die anderen Voraussetzungen von Art. 754 Abs. 1 OR – Höhe des Schadens, Verschulden des Berufungsbeklagten, natürlicher und adäquater Kausalzusammenhang – ebenfalls erfüllt sind. Nachdem sie eine Pflichtverletzung durch den Berufungsbeklagten verneinte, hat die Vorinstanz allerdings auf die Prüfung dieser Voraussetzungen verzichtet. In Anwendung von Art. 318 Abs. 1 Bst. c ZPO, welcher vorsieht, dass die Rechtsmittelinstanz die Sache an die erste Instanz zurückweist, wenn ein wesentlicher Teil der Klage nicht beurteilt wurde, ist die Angelegenheit an das Zivilgerichts des Sensebezirks zurückzuweisen zwecks Beurteilung dieser Voraussetzungen.

a) Die Berufungsklägerin ist mit ihren Anträgen durchgedrungen. Bei diesem Ausgang sind die Prozesskosten des Berufungsverfahrens dem Berufungsbeklagten aufzuerlegen (Art. 106 Abs. 1 ZPO). b) Gemäss Art. 19 JR erhebt das Kantonsgericht oder einer seiner Gerichtshöfe für jede Streitsache eine Gebühr von CHF 100.- bis CHF 200'000.-. Sieht der Tarif eine veränderliche Pauschalgebühr vor, sind namentlich der Streitwert, die Kompliziertheit des Verfahrens und die wirtschaftlichen Verhältnisse der zur Bezahlung der Kosten verurteilten Partei zu berücksichtigen (Art. 11 Abs. 2 JR). In Anwendung dieser Grundsätze sind die Gerichtskosten für das Berufungsverfahren auf pauschal CHF 40'000.- festzusetzen und vom Kostenvorschuss der Berufungsklägerin zu beziehen (Art. 19 JR). c) Für das Berufungsverfahren werden die Parteikosten aufgrund einer detaillierten Festsetzung bestimmt (vgl. Art. 63 und 64 JR a contrario). Die Behörde berücksichtigt bei detaillierter Festsetzung der als Parteikosten geschuldeten Anwalts honorare insbesondere die unter gewöhnlichen Umständen zur Führung des Prozesses notwendige Zeit und die auf dem Spiel stehenden Interessen (Art. 63 Abs. 3 JR). Die als Parteikosten geschuldeten Honorare werden aufgrund eines Stundentarifs von CHF 250.-, bzw. CHF 230.- für Verrichtungen vor dem 1. Juli 2015, festgesetzt (Art. 65 JR), der aufgrund des Streitwertes einem Zuschlag unterliegt (Art. 66 Abs. 2 JR). Korrespondenz und Telefongespräche, die zur Führung des Prozesses notwendig waren und den Rahmen einer einfachen Aktenverwaltung nicht überschreiten, insbesondere Übermittlungsschreiben, Gesuche um Fristerstreckung oder um Verschiebung einer Verhandlung, geben einzig Anspruch auf ein Pauschalhonorar von höchstens CHF 500.-, bzw. ausnahmsweise CHF 700.- (Art. 67 JR). Die zur Führung des Prozesses notwendigen Auslagen werden zum Selbstkostenpreis verrechnet (Art. 68 Abs. 1 JR). Für die Kosten für Kopien, Portos und Telefonate können pauschal 5 % der Grundentschädigung ohne Zuschlag in Rechnung gelegt werden (Art. 68 Abs. 2 JR). Die Reiseentschädigungen umfassen sämtliche Kosten (Transport, Mahlzeiten usw.) sowie die aufgewendete Zeit (Art. 68 Abs. 3 JR); pro Kilometer wird ein Betrag von CHF 2.50 angerechnet (Art. 77 Abs. 1 JR).

Kantonsgericht KG Seite 9 von 10 Gestützt auf die Akten und die eingereichte Kostenliste von Rechtsanwalt Markus Jungo scheint der von ihm geltend gemachte Zeitaufwand von 26 Stunden angemessen. Unter Berücksichtigung der Korrespondenz mit der Klientin, dem Aktenstudium, der abgefassten Rechtsschrift sowie der üblichen Auslagen werden die als Parteikosten geschuldeten Anwaltskosten für das zweitinstanzliche Verfahren somit auf CHF 17'019.70 festgesetzt (Honorar: CHF 5'980.-; Korrespondenzpauschale: CHF 250.-; Zuschlag von 154.35 % aufgrund des Streitwerts von CHF 802'120.- auf CHF 5'980.-, d. h. CHF 9'230.-; Auslagen: CHF 299.- [5 % von CHF 5'980.-];

E. 8

% Mehrwertsteuer, d.h. CHF 1'260.70). (Dispositiv auf der folgenden Seite)

Kantonsgericht KG Seite 10 von 10 Der Hof erkennt: I. Die Berufung wird gutgeheissen. Das Urteil des Zivilgerichts des Sensebezirks vom 10. Dezember 2014 wird aufgehoben und die Sache zur Beurteilung der weiteren Haftungsvoraussetzungen, der Höhe des Schadens, des Verschuldens des Berufungsbeklagten, des natürlichen und adäquaten Kausalzusammenhangs an das Zivilgericht des Sensebezirks zurückgewiesen. II. Die Prozesskosten des Berufungsverfahrens werden B. _____ auferlegt. III. Die Gerichtskosten des Berufungsverfahrens werden auf pauschal CHF 40'000.- festgesetzt und vom Kostenvorschuss der A. _____ AG bezogen. B. _____ hat der A. _____ AG den bezahlten Kostenvorschuss zurückzuerstatten. IV. Die Parteientschädigung der

A. _____ AG für das Berufungsverfahren wird auf CHF 17'019.70, inklusive CHF 1'260.70 MWSt, festgesetzt. V. Zustellung. Dieses Urteil kann innert 30 Tagen nach seiner Eröffnung mit Beschwerde in Zivilsachen beim Bundesgericht angefochten werden. Das Beschwerderecht und die übrigen Zulässigkeitsvoraussetzungen sind in den Art. 72–77 und 90 ff. des Bundesgesetzes über das Bundesgericht vom 17. Juni 2005 (BGG) geregelt. Die begründete Beschwerdeschrift ist beim Bundesgericht, 1000 Lausanne 14, einzureichen. Freiburg, 2. Juli 2015/dbe Der Präsident Die Gerichtsschreiberin .

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