



Unklarheiten im Zusammenhang mit liechtensteinischen Trusts in der Schweiz (BGer 4A_329/2013) – Versuch einer Wegleitung

Harald Bösch*

Inhaltsübersicht

- I. Einleitung
- II. Sachverhalt
- III. Aus den Erwägungen des Bundesgerichts
- IV. Wegleitung und Anmerkungen
 1. Themenstellung
 2. Treuhänderstellung bei der liechtensteinischen Treuhänderschaft
 - a) Gefahr des Heimwärtsstrebens durch den Rechtsanwender
 - b) Gesetzliche Ausgangslage
 - c) Für die liechtensteinische Treuhandkodifikation ungünstige frühe treuhandrechtliche Bundesgerichtspraxis
 - d) Unterscheidung zwischen Treuhänder gem. Art. 897 ff. PGR und fiduziarischem Treuhänder
 - e) Treuhänder als selbstständiger Rechtsträger
 3. Treugut als Sondervermögen – ein zentraler gesetzlicher Baustein für die Annäherung an den Trust des Common Law
 4. Kritische Auseinandersetzung mit dem Urteil des HG Zürich und den darin zitierten Autoren
 5. Ergänzende Überlegungen und gegenwärtiger Stand der liechtensteinischen Rechtsprechung
 6. Interessensspezifische Bündelung der Vermögensinteressen der Begünstigten im Sondervermögen Treugut
 7. Zur Unterscheidung zwischen Treuunternehmen und Treuhänderschaft
 8. Rechts- und Parteifähigkeit der Treuhänderschaft?
- V. Zwischenergebnis
- VI. Auswirkungen eines Treuhänderwechsels auf bestehende Bankverbindungen
- VII. Fazit und Ausblick

I. Einleitung

Seit dem Beitritt der Schweiz zum Haager Übereinkommen über das auf Trusts anzuwendende Recht und ihre Anerkennung (HTÜ) stösst das Rechtsinstitut des Trusts in der schweizerischen Literatur zunehmend auf Interesse¹. Der Anwendungsbereich der Haager Konvention bringt es mit sich, dass für die schweizerische Praxis Trusts verschiedener Jurisdiktionen relevant werden können. Berührungspunkte mit der Schweiz können sich aufgrund des HTÜ nicht nur mit Trusts aus klassischen Common Law – Rechtsordnungen wie etwa England

* Dr. iur., Rechtsanwalt in Bregenz mit Niederlassung in Vaduz FL. Meiner juristischen Mitarbeiterin MMag. Sarah Lorraine Wild danke ich für die tatkräftige Unterstützung bei der Literaturrecherche und beim Korrekturlesen.

1 Aus dem einschlägigen jüngeren Schrifttum siehe statt aller hier nur BÖCKLI, Der Angelsächsische Trust – Zivilrecht und Steuerrecht, Zürich/St. Gallen (2007); WOLF (Hrsg.), Der Trust – Einführung und Rechtslage in der Schweiz nach dem Inkrafttreten des Haager Trust-Übereinkommens, mit Beiträgen von AMONN, GUTZWILLER und WOLF (2008); WEINGART, Anerkennung von Trusts und trustrechtlichen Entscheidungen im internationalen Verhältnis – unter besonderer Berücksichtigung schweizerischen Erb- und Familienrechts, Diss. Zürich (2010); DUDLI, Unmittelbare Wirkung der Anerkennung von Trusts in der Schweiz, Diss. St. Gallen (2010); PEYROT, Le trust de common law et l'exécution forcée en Suisse (2011); EITEL/BRAUCHLI, Trusts im Anwendungsbereich des schweizerischen Erbrechts, successio 2012, 116; BAD-DELEY, Vermögensübertragungen an Trusts und schweizerisches Erbrecht, FamPra.ch 2011, 302; GRÜNINGER, Trusts im Spannungsfeld von Zivil- und Steuerrecht, FS Peter Breitschmid, successio 2013, 279; NATER-BASS/SEILER, Die Anmerkung des Trustverhältnisses im Grundbuch aus praktischer Sicht, successio 2013, 220; THÉVENOZ, Les trusts sont-ils effectivement reconnus en Suisse? Un bilan sept ans après la ratification de la Convention de Haye sur les trusts, SZW/RSDA 2014, 161.

oder den USA ergeben, sondern auch mit solchen aus exotischen Inselstaaten wie etwa den Cook Islands, den Cayman Islands, den Bahamas oder den British Virgin Islands². Wenn ein entsprechender Sachverhalt mit trustrechtlicher Auslandsberührung in der Schweiz verwirklicht ist, haben sich schweizerische Banken, Vermögensverwalter, Gerichte oder Behörden aufgrund des HTÜ somit auch mit den Besonderheiten von Trusts aus diesen oder anderen Offshore-Jurisdiktionen zu befassen. Offshore Trusts sind vielfach durch eine extensive lebzeitige Settlor-Einflussnahme gekennzeichnet³ und stehen wie viele andere «offshore vehicles» in einem ganz besonderen Spannungsverhältnis mit den Interessen der Gläubiger des Settlor und – spätestens bei dessen Tod – auch seiner allfälligen Pflichtteilsberechtigten.

Schon seit vielen Jahren auf dem schweizerischen Finanzplatz präsent sind auch Trusts aus einer benachbarten Rechtsordnung, die mit der schweizerischen überdies beträchtliche Gemeinsamkeiten aufweist. Damit angesprochen sind liechtensteinische Trusts. Liechtenstein verfügt schon seit dem Jahr 1926 über eine eigenständige treuhandgesetzliche Kodifikation. In den Art. 897–932 des liechtensteinischen Personen- und Gesellschaftsrechts (PGR) ist das Rechtsinstitut der Treuhänderschaft normiert, das in vielfältiger Hinsicht dem Trust des Common Law nachempfunden ist, von diesem aber in mancherlei Hinsicht auch erheblich abweicht⁴.

2 Ein BVI-Trust lag etwa den Bundesgerichtsentscheiden 5A_436/2011 und 5A_443/2011 vom 12.04.2012 zugrunde.

3 WATERS, *Reaching For the Sky: Taking Trust Laws to the Limit*, in: Hayton (ed.), *Extending the boundaries of trusts and similar ring-fenced funds* (2002) 243 ff.; THOMAS/HAYTON, *Shams, revocable trusts and retention of control*, in: Hayton (ed.), *The International Trust*, 3rd ed. (2012) 597 ff.; aus der deutschsprachigen Literatur vgl. etwa HERMANN, *Asset Protection Trusts* (2012) 35 ff.

4 Zu den Abweichungen siehe BÖSCH, *Die liechtensteinische Treuhänderschaft zwischen Trust und Treuhand* (1995) 330 ff. (hervorgegangen aus Diss. Innsbruck [1994]). Als spiritus rector der These einer angeblich reinen und unversehrten liechtensteinischen Trustrezeption ist KLAUS BIEDERMANN anzusehen. BIEDERMANN hat in seiner voluminösen, aus einer Berner Dissertation hervorgehenden Abhandlung «Die Treuhänderschaft des liechtensteinischen Rechts, dargestellt an ihrem Vorbild, dem Trust des Common Law» (1981) zwar in vorbildlicher Weise die Gemeinsamkeiten zwischen liechtensteinischer Treuhänderschaft und Trust des Common Law herausgearbeitet, die aus dem Gesetz hervorgehenden Unterschiede demgegenüber in methodisch und rechtsgleichend nicht vertretbarer Weise durchwegs ausgespart. Gegen BIEDERMANN'S Methodik und Auslegungsansatz umfassend BÖSCH, aaO, 249 ff.; siehe ausserdem auch MOOSMANN, *Der angelsächsische Trust und die*

Das PGR zählt die Treuhänderschaft neben Heimstätten⁵, Fideikommiss⁶ und Treuunternehmen zu den «besonderen Vermögenswidmungen»⁷. Bis zu ihrer Aufhebung durch die Gesellschaftsrechtsreform 1980 zählte auch die Einzelunternehmung mit beschränkter Haftung zu diesen besonderen Vermögenswidmungen. Das Treuunternehmen ist in einem eigenen Gesetz, dem erst 1928 erlassenen Treuunternehmensgesetz (TrUG) geregelt, das mittels eines Art. 932a nachträglich in das PGR eingefügt wurde. Das TrUG ist vornehmlich, aber nicht ausschliesslich auf die Regelung unternehmerischer Bedürfnisse in Form einer Treuhand ausgerichtet⁸. Es gelangt aufgrund einer gesetzlichen Verweisungsnorm ergänzend auf Treuhänderschaften zur Anwendung⁹.

Anders als klassische Trustjurisdiktionen zählt das liechtensteinische Recht freilich nicht zum Rechtskreis des Common Law, sondern zu jenem des Civil Law. Die liechtensteinische Rechtsord-

liechtensteinische Treuhänderschaft unter besonderer Berücksichtigung des wirtschaftlichen Begünstigten (1999) 161, 173 f u. 201 sowie zuletzt LORENZ, *Zur Rechtsfähigkeit der liechtensteinischen Treuhänderschaft*, in: Heiss (Hrsg.), *Rechtsreform und Zukunft des Finanzplatzes Liechtenstein* (2013) 162 Fn. 43, der BIEDERMANN vorhält, den Einfluss der deutschrechtlichen Treuhand auf die liechtensteinische Treuhänderschaft weitgehend ignoriert und Unterschiede zum englischen Common Law tendenziell «eher kleingeredet» zu haben. Aus der Schweizer Literatur siehe hier nur die (noch stark unter dem Eindruck der Thesen BIEDERMANN'S stehende) Arbeit ZOBLS, *Die Aussonderung von liechtensteinischem Treuhandgut in der schweizerischen Zwangsvollstreckung* (1994) sowie zuletzt PLACHEL, *Der liechtensteinische Trust: eine Charakterisierung unter besonderer Berücksichtigung der Rechtszuständigkeit am Treugut*, AJP 2010, 621 ff., der Abweichungen der liechtensteinischen Treuhandkodifikation vom Trustkonzept allerdings mit dem wenig überzeugenden Hinweis zu rechtfertigen versucht, praktisch alle Bestimmungen des PGR seien dispositiv und daher durch die Bestimmungen der Trusturkunde abbedingbar. Dem steht nicht nur entgegen, dass eine ganze Reihe der einschlägigen gesetzlichen Bestimmungen zwingender Natur ist, sondern dass selbstverständlich auch dispositive Normen wichtige Rückschlüsse auf die gesetzliche Typenbildung zulassen.

5 Art. 794–828 PGR.

6 Art. 829–833 PGR.

7 Art. 794–932a der vierten Abteilung des PGR.

8 Vgl. BÖSCH, *Treuhanderschaft* (Fn. 4), 52 u. 498.

9 Art. 910 Abs. 5 PGR. Voraussetzung für eine ergänzende Anwendung gesetzlicher Bestimmungen des TrUG auf die Treuhänderschaft ist, dass deren gesetzliche Regelung lückenhaft und die entsprechende Norm des TrUG sich methodisch vertretbar zur Lückenfüllung heranziehen lässt.



Unklarheiten im Zusammenhang mit liechtensteinischen Trusts in der Schweiz (BGer 4A_329/2013) – Versuch einer Wegleitung

nung steht somit – ebenso wie die schweizerische – auf kontinentalrechtlichem Fundament. Gerade diese Besonderheit macht das Recht der liechtensteinischen Treuhänderschaft in legistischer und rechtsvergleichender Hinsicht so interessant¹⁰, stand doch der liechtensteinische Gesetzgeber vor der Herausforderung, ein aus einem sehr fremden Rechtskreis stammendes Rechtsinstitut in sein eigenes Recht zu integrieren.

Eine der Kardinalfragen der Übernahme des Private Express Trust¹¹ in eine dem Rechtskreis des Civil Law zugehörige Rechtsordnung besteht darin, wie das diesen Trust kennzeichnende Nebeneinander von legal title des Trustee einerseits und equitable interest der Beneficiaries andererseits rechtstechnisch umgesetzt und ohne allzu grosse Systembrüche in das Sachenrecht der übernehmenden Rechtsordnung integriert werden kann¹². Wie der liechtensteinische Gesetzgeber diese Aufgabe bewältigte, ist für die Beurteilung eines Herausgabeanspruchs wie er dem bundesgerichtlichen Urteil vom 10.12.2013¹³

zugrunde lag, von zentraler Bedeutung. Konkret ging es in casu darum, ob eine schweizerische Bank in einem summarischen Verfahren zur Herausgabe von Depotwerten an jene Treuhänderin zu verpflichten war, die diese Depotwerte seinerzeit bei ihr als Treuhänderin bzw. Trustee für die beiden liechtensteinischen N. und M. Trusts eingeliefert hatte, seit mehr als sechs Jahren bei beiden Trusts aber als Treuhänderin durch eine andere Person ersetzt worden war.

Der vorliegende Beitrag hat sich zum Ziel gesetzt, nach einer Darstellung des Sachverhalts und der auszugswweisen Wiedergabe der massgeblichen bundesgerichtlichen Erwägungen die vom Bundesgericht letztlich offengelassene Rechtsstellung des Treuhänders einer liechtensteinischen Treuhänderschaft einer eingehenden Analyse zu unterziehen. Anhand der daraus gewonnenen Erkenntnisse wird sodann die Legitimation der Klägerin zur Geltendmachung des Herausgabeanspruchs einer inhaltlichen Beurteilung unterzogen.

10 Zum Verhältnis Trust/Civil Law aus der einschlägigen rechtsvergleichenden Literatur siehe insb. HONORÉ, On Fitting Trusts into Civil Law Jurisdictions, Legal Research Paper Series No 27/2008, Sept. 2008 der University of Oxford; VERHAEGEN, Trust in the Civil Law: Making Use of the Experience of «Mixed» Jurisdictions, in Milo/Smits (ed.), Trusts in Mixed Legal Systems (2001) 93 ff.; DE WAAL, In Search of a Model for the Introduction of the Trust into a Civilian Context, 12 Stellenbosch L. Review 63, 2001, 63 ff.; BECKER, Die fiducie von Québec und der trust (2007); HAHN, Integrationsstufen des angelsächsischen Trusts innerhalb der Heimatrechtsordnung am Beispiel der Schweiz, Frankreich sowie Liechtenstein und Monaco (2008).

11 Zu dieser rechtsgeschäftlich begründeten Form des Trusts aus der deutschsprachigen Literatur statt vieler hier nur BIEDERMANN (Fn. 4), 36 ff.; CZERMAK, Der express trust im internationalen Privatrecht, Diss. München (1986) 25 ff.; BÖSCH, Treuhänderschaft (Fn. 4), 168 ff.; aus der englischsprachigen Literatur zur Abgrenzung des express trust von anderen Erscheinungsformen des Trusts statt vieler LEWIN ON TRUSTS, 18th ed. (2008) 23; PARKER AND MELLOWS, The Modern Law of Trusts, 9th ed. (2008) 39 ff.; HANBURY & MARTIN, Modern Equity, 19th ed. (2012) 70 ff.

12 Pointiert statt aller WEISER, Trusts on the Continent of Europe (1936) 2: «Without that duality the Trust with its peculiar Anglo-Saxon characteristics is not thinkable; where this duality has not been introduced, ...the necessary conditions for conceiving the dual ownership, which when all is said and done, remains the crux of the notion of the Trust, are signally missing. Is the notion of ownership – which seems to be a universal, unavoidable concept – necessarily all-embracing and exclusive, or can there be more than one owner of a thing, in different spheres of the law?»

13 BGer 4A_329/2013.

II. Sachverhalt

A.

Unbestrittenermassen ist seit dem 16. August 2007 nicht mehr die Beschwerdegegnerin Treuhänderin des N. und des M. Trusts, sondern die C.Trust reg. mit Sitz in D.(nachfolgend C.). In Liechtenstein sind zwischen der Beschwerdegegnerin und der C. einerseits und zwischen diesen beiden Treuhandunternehmen und den wirtschaftlich Berechtigten andererseits Verfahren hängig. Nach den Ausführungen der Beschwerdegegnerin sei es im Rahmen der Abrechnung zwischen ihr und den Berechtigten der Trusts zu Meinungsverschiedenheiten gekommen, die in Liechtenstein zu einem Rechtsstreit wegen ungedeckten Forderungen der Beschwerdegegnerin geführt hätten. Die Beschwerdeführerin verweigere der Beschwerdegegnerin die Herausgabe der bei ihr deponierten Vermögenswerte, seit sie von diesen Rechtsstreitigkeiten Kenntnis habe.

B.

Am 30. Januar 2013 gelangte die Beschwerdegegnerin mit Klage auf Rechtsschutz in klaren Fällen gemäss Art. 257 ZPO an den Einzelrichter am Handelsgericht des Kantons Zürich. Sie beantragte u.a., die Beschwerdeführerin sei zu verpflichten, der Beschwerdegegnerin sämtliche Vermögenswerte herauszugeben, welche die Beschwerdeführerin für die Beschwerdegegnerin unter der Konto-/Depotnummer Nr. sss, Rubrik N. Trust bzw. welche die Be-

schwerdeführerin unter der Konto-/Depotnummer Nr. kkk, Rubrik M. Trust verwahrt, und die Kontoguthaben auszuzahlen.

Soweit das Handelsgericht auf die Klage eintrat, verpflichtete es die Beschwerdeführerin mit Urteil vom 31. Mai 2013, der Beschwerdegegnerin aus dem auf den Namen der Beschwerdegegnerin lautenden Portfolio-No. qqq die 97 Aktien der F. S.A. (betr. N. Trust) herauszugeben sowie aus dem auf den Namen der Beschwerdegegnerin lautenden Portfolio-No. ppp die 100 Aktien der G. Inc., H. (betr. M. Trust).

C.

Die Beschwerdeführerin beantragt mit Beschwerde in Zivilsachen, das Urteil vom 31. Mai 2013 sei insofern aufzuheben, als sie verpflichtet wurde, der Beschwerdegegnerin die 97 Aktien der F. S.A. (betr. N. Trust) sowie die 100 Aktien der G. Inc., H. (betr. M. Trust) herauszugeben, und es sei auf die entsprechenden Klagebegehren der Beschwerdegegnerin nicht einzutreten.

Die Beschwerdegegnerin schliesst auf Abweisung der Beschwerde. Die Vorinstanz verzichtete auf eine Vernehmlassung.

Mit Präsidialverfügung vom 10. Oktober 2013 wurde der Beschwerde die aufschiebende Wirkung gewährt.

III. Aus den Erwägungen des Bundesgerichts

Aus Erw. 3: Soweit sich Fragen über die Rechtszuständigkeit und die Verwaltungsbefugnis am Trustvermögen stellen, ist indessen das anwendbare Recht nach dem Haager Übereinkommen vom 1. Juli 1985 über das auf Trusts anzuwendende Recht und über ihre Anerkennung (Haager Trust Übereinkommen, HTÜ; SR 0.221.371) zu bestimmen, soweit ein Trust im Sinne dieses Übereinkommens vorliegt (Art. 149a und 149c IPRG in Verbindung mit Art. 2 und Art. 8 Abs. 2 lit. d HTÜ). Lauten die Rechte in Bezug auf das Vermögen des Trusts nicht auf den Namen des Trustees oder auf den einer anderen Person in Vertretung des Trustees (Art. 2 Abs. 2 lit. b HTÜ), sondern hat der Trust eine eigene Persönlichkeit, wie z.B. der sog. Trust reg. bzw. das Treuhandunternehmen gem. Art. 932a des liechtensteinischen PGR, so findet das Gesellschaftsstatut im Sinne von Art. 154 IPRG Anwendung (NEDIM PETER VOGT, in: Basler Kommentar, Internationales Privatrecht, 3. Aufl. 2013, N 3 zu Art. 149a IPRG). Vorliegend herrscht mangels entsprechender Feststellungen keine Klarheit darüber, ob ein Trust vorliegt, auf den die Be-

stimmungen des HTÜ zur Anwendung kommen, oder eine organisierte Vermögenseinheit, die dem Gesellschaftsstatut unterworfen ist. Nach den Ausführungen der Vorinstanz ist allerdings davon auszugehen, dass – soweit das Gesellschaftsstatut anwendbar ist – die streitbetroffenen Trusts liechtensteinischem Recht unterstellt wurden bzw. nach liechtensteinischem Recht konstituiert sind (Art. 154 Abs. 1 IPRG) bzw. – soweit das HTÜ zur Anwendung kommen sollte – dem liechtensteinischen Recht unterstellt wurden (Art. 6 HTÜ) oder nach den Kriterien von Art. 7 HTÜ dem liechtensteinischen Recht unterstehen. In allen Fällen ist von der Anwendbarkeit von liechtensteinischem Recht auszugehen.

Aus Erw. 4: Art. 257 Abs. 1 ZPO sieht unter dem Titel «Rechtsschutz in klaren Fällen» vor, dass das Gericht Rechtsschutz im summarischen (raschen) Verfahren gewährt, wenn zum einen der Sachverhalt unbestritten oder sofort beweisbar (lit. a) und zum anderen die Rechtslage klar ist (lit. b).

Eine klare Rechtslage im Sinne von Art. 257 Abs. 1 lit. b ZPO ist gegeben, wenn sich die Rechtsfolge bei der Anwendung des Gesetzes unter Berücksichtigung der Lehre und Rechtsprechung ohne Weiteres ergibt und damit die Rechtsanwendung zu einem eindeutigen Ergebnis führt. Dagegen ist die Rechtslage in der Regel nicht klar, wenn die Anwendung einer Norm einen Ermessens- oder Billigkeitsentscheid des Gerichts mit wertender Berücksichtigung der gesamten Umstände erfordert (BGE 138 III 123 E. 2.1.2 S. 126 mit Hinweisen). Mit Rücksicht darauf, dass bei einer Gewährung des Rechtsschutzes nach Art. 257 ZPO ein definitives, der materiellen Rechtskraft fähiges Urteil ergeht (BGE 138 III 620 E. 5.1.1 S. 622 f.), sind an das Vorliegen einer klaren Rechtslage strenge Anforderungen zu stellen.

Aus Erw. 6: Im Hintergrund der streitbetroffenen Konto-/Depotbeziehungen stehen zwei Treuhandverhältnisse, die liechtensteinischem Recht unterstehen. Die Beschwerdegegnerin eröffnete die Bankbeziehungen ausdrücklich als Treuhänderin von liechtensteinischen Trusts («Y. Treuhand AG als Treuhänder des N. Trusts» bzw. «Y Treuhand AG as trustee of the M. Trust»).

Die Vorinstanz ging unter Verweis auf ROLF H. WEBER (in: Basler Kommentar, Obligationenrecht, Bd. I, 5. Aufl. 2011, N 12 ff. zu Art. 394 OR) und BGE 100 II 200 E. 8 in Anlehnung an die in der Schweiz bekannte Rechtsfigur der fiduziarischen Treuhand davon aus, auch der Trustee nach liechtensteinischem Recht könne gegenüber Dritten über ein ihm als Treuhandgut überlassenes Recht bzw. eine Sache beliebig verfügen, da ihm eine gewollte Rechts-



Unklarheiten im Zusammenhang mit liechtensteinischen Trusts in der Schweiz (BGer 4A_329/2013) – Versuch einer Wegleitung

trägerschaft am Treugut eingeräumt sei, Einschränkungen in der Verfügungsmacht nach dem *pactum fiduciae* nur obligatorische Wirkung zwischen den Parteien des *pactum* hätten und dem Treuhänder danach eine überschüssende Rechtsmacht zukomme, der Vertragspartner desselben sich demnach nicht um die Interessenlage des Treugebers kümmern müsse.

Die Beschwerdeführerin macht dagegen geltend, die Treuhänderschaft nach liechtensteinischem Recht erfahre eine gewisse Loslösung von der Person des Treugebers; die vertragliche Instruktionsbefugnis müsse gegenüber ihr nach den Treuhandurkunden der streitbetroffenen Trusts bestimmt werden, welche die Vorinstanz zu Unrecht nicht berücksichtigt habe und die allenfalls bei einem Wechsel des Trustee einen Übergang auch von obligatorischen Rechten vom bisherigen auf den neuen Trustee vorsehen könnten (unter Verweis auf SAMUEL PLACHEL, *Der liechtensteinische Trust: eine Charakterisierung unter besonderer Berücksichtigung der Rechtszuständigkeit am Treugut*, AJP 2010 S. 617 ff., S. 618).

Zunächst ist festzuhalten, dass die Frage der Rechtszuständigkeit am Treugut nach liechtensteinischem Recht in der Literatur und in der liechtensteinischen Rechtsprechung kontrovers diskutiert wird, und zwar auch nach den von der Vorinstanz zitierten Autoren (vgl. PLACHEL, a.a.O., S. 619 ff.; HELENE REBHOLZ, in: Schurr [Hrsg.], *Das neue liechtensteinische Stiftungsrecht*, 2012, S. 211 f.; s. ferner: HARALD BÖSCH, *Die liechtensteinische Treuhänderschaft zwischen trust und Treuhand*, 1995, S. 345 ff.). Insoweit ist nicht ohne Weiteres klar, ob die Handlungen der Beschwerdegegnerin bei der Kontoeröffnung «as trustee» bzw. «als Treuhänder» der liechtensteinischen Trusts nicht als solche eines Organs bzw. Stellvertreters der Trusts zu verstehen sind, die zur Entstehung einer obligatorischen Rechtsbeziehung zwischen den Trusts und der Beschwerdeführerin geführt haben. Die Voraussetzungen, unter denen die Handlungen der Beschwerdegegnerin der Beschwerdeführerin gegenüber als solche eines Stellvertreters zu verstehen sind, welche die Trusts berechtigten und verpflichteten, unterstehen dabei dem Rechts des Staates, in dem die Vertreterin, vorliegend die Beschwerdegegnerin ihre Niederlassung hat, mithin liechtensteinischem Recht (Art. 126 Abs. 2 IPRG; vgl. dazu BGE 134 III 234 E. 3.2.2; ferner BGE 131 III 511 E. 2.2).

Auch wenn das Handeln der Beschwerdegegnerin nicht direkt eine obligatorische Rechtsbeziehung zwischen den Trusts und der Beschwerdeführerin zum Entstehen brachte, sondern eine solche zwischen der Beschwerdeführerin und der Beschwerdegegnerin selbst, steht nicht eindeutig fest, dass die

Beschwerdegegnerin als ursprüngliche Vertragspartei der Konto-/Depotverträge heute noch immer Vertragspartnerin der Beschwerdeführerin ist und in dieser Eigenschaft nicht von der C. abgelöst wurde. Denn es ist unklar, ob das liechtensteinische Recht über die Treuhand die Berechtigung des Treuhänders gleich regelt wie das schweizerische und danach nicht ausgeschlossen ist, dass trotz Rechtswahlklausel der Parteien auf das schweizerische Recht die Beschwerdegegnerin an den umstrittenen Konten nicht mehr berechtigt ist.

Demnach kann nicht von einer klaren Rechtslage im Sinne der vorstehend (Erwägung 4) erwähnten Rechtsprechung gesprochen werden. Vielmehr setzt die Beantwortung der Frage nach der Herausgabepflicht der Beschwerdeführerin eine eingehende Auseinandersetzung mit der Trusturkunde und dem liechtensteinischen Recht voraus. Die Vorinstanz hätte vorliegend eine klare Rechtslage im Sinne von Art. 257 ZPO verneinen und auf die Klage nicht eintreten müssen.

IV. Wegleitung und Anmerkungen

1. Themenstellung

Unklar war die liechtensteinische Rechtslage für das Bundesgericht in zweierlei Richtung. Die erste Unklarheit sah es bezüglich der Frage, ob es sich bei den beiden liechtensteinischen Gebilden um unter das HTÜ zu subsumierende Trusts handelte oder ob dem Gesellschaftsstatut unterliegende Treuunternehmen (sog. Trust reg.) vorlagen. Die zweite Unklarheit bestand für das Bundesgericht darin, ob das liechtensteinische Treuhandrecht die Berechtigung des Treuhänders gleich regelt wie das schweizerische. Aus Verständnisgründen ist zunächst auf die zweite Fragestellung einzugehen. Auf die erste Frage wird in den Teilabschnitten 7. und 8. zurückgekommen.

2. Treuhänderstellung bei der liechtensteinischen Treuhänderschaft

a) Gefahr des Heimwärtsstrebens durch den Rechtsanwender

Obwohl das Handelsgericht Zürich in seinem Urteil¹⁴ selbst ausführte, die Treuhänderschaft weise in sachenrechtlicher Hinsicht gegenüber der fiduzi-

14 Urteil HG Zürich vom 31.05.2013, HE1300040-O, http://www.gerichte-zh.ch/fileadmin/user_upload/entscheide/oeffentlich/HE130040-O3.pdf (abgerufen am 08.10.2014).

arischen Treuhand Besonderheiten auf¹⁵, gelangte es dennoch zur Schlussfolgerung, gemäss Art. 919 Abs. 3 PGR erwerbe auch der Trustee «grundsätzlich Eigentum am Treugut». Hierzu berief es sich auf zwei jüngere Publikationen¹⁶, nämlich auf einen aus einer St. Galler Masterarbeit zur liechtensteinischen Treuhänderschaft hervorgegangen Aufsatz¹⁷ sowie – ohne entsprechenden Autorennachweis – auf einen von SCHURR zum neuen Stiftungsrecht herausgegebenen Sammelband¹⁸. Beide Publikationen, auf die noch näher zurückzukommen sein wird, sind für das Recht der Treuhänderschaft freilich weder repräsentativ noch beschäftigen sie sich inhaltlich näher mit der hier relevanten Fragestellung. Diese geht im Wesentlichen dahin, ob der Wechsel des Treuhänders bei einer Treuhänderschaft auf die bezüglich eines bestimmten FL-Trusts bestehende Depotverbindung mit einer Bank rechtliche Wirkungen nach sich zieht.

Dazu muss jene Gretchenfrage beantwortet werden, auf die das Bundesgericht aus verfahrensrechtlichen Gründen¹⁹ inhaltlich nicht näher einging: Wie ist es nach liechtensteinischem Recht um die Berechtigung und Rechtszuständigkeit des Treuhänders einer Treuhänderschaft im Zusammenhang mit dem Treugut (hier: Depotvermögen) bestellt?

Für den in der schweizerischen Rechtsordnung beheimateten Juristen scheint die Lösung dieser Frage offenbar nach wie vor²⁰ mit der verführerischen Versuchung verbunden zu sein, sich dabei vornehmlich vom eigenen «vertrauten» Treuhandverständnis leiten zu lassen²¹ und damit in Denkschemata des schweizerischen Treuhandbegriffs abzuleiten,

die entscheidend von der fiduziarischen Treuhandlehre geprägt sind. Mit einem solchen Vorgehen läuft der Rechtsanwender Gefahr, dem (mitunter anderweitigen) ausländischen Treuhandbegriff nicht mehr gerecht zu werden.

Der süßen Verlockung, die Falllösung mit Mitteln des heimischen treuhandrechtlichen Begriffsverständnisses zu bewältigen, ist im vorliegenden Fall ganz offensichtlich auch das Handelsgericht Zürich erlegen. Die erste Instanz stellte ihren Ausführungen zum liechtensteinischen Recht Erwägungen voran, die sich auf die Rechts- und Interessenlage bei der fiduziarischen Treuhand nach schweizerischem Recht bezogen²². Mit diesem «Heimwärtsstreben»²³ waren die Weichen dafür gelegt, auch hinsichtlich des liechtensteinischen Rechts einen «grundsätzlichen Eigentumserwerb» des Treuhänders anzunehmen. Dem Handelsgericht Zürich muss aber immerhin zugute gehalten werden, dass es durch die von ihm zitierten liechtensteinischen Literaturstellen auch entsprechend fehlgeleitet worden ist.

b) Gesetzliche Ausgangslage

Im Folgenden gilt es aufzuzeigen, dass die gesetzliche Konzeption der liechtensteinischen Treuhänderschaft gerade nicht auf dem Modell der fiduziarischen Treuhand gründet. Dies betrifft vor allem die hier interessierende Rechtszuständigkeitsfrage.

In der Legaldefinition des Treuhänders gem. Art. 897 Abs. 1 PGR ist von einer Eigentumsübertragung des Treuguts auf diesen zu vollem Recht keine Rede. Stattdessen wird der Treuhänder im Gesetz als «*selbständiger Rechtsträger*» bezeichnet, der das Treugut mit der Verpflichtung zugewendet erhält, dieses *mit Wirkung gegen jedermann zu verwalten und zu verwenden*. Bereits diese begriffliche Umschreibung der liechtensteinischen Legaldefinition des Treuhänders spricht gegen eine fiduziarische Übertragung zu vollem Recht. Denn es wäre für den Gesetzgeber ein Leichtes gewesen, die Zuwendung an den Treuhänder im Sinne der fiduziarischen Treuhandlehre als Eigentumsübertragung zu vollem Recht zu umschreiben oder den Treuhänder – wie den Heimstatter bei der gesetzlichen Regelung der Heimstätten – schlicht und einfach als «Eigentümer»²⁴ oder zumindest als «fiduziarischen

15 Das Handelsgericht verweist in diesem Zusammenhang auf die Zwangsvollstreckung und den Konkurs des Trustee gem. Art. 915 PGR sowie auf das Spurfolgerrecht gem. Art. 912 Abs. 3 PGR (Urteil [Fn. 14], 17) und orientierte sich dabei – ohne dies im Urteil offenzulegen – ganz offensichtlich an PLACHEL (Fn. 4), 618.

16 Siehe Urteil HG Zürich (Fn. 14), 17.

17 PLACHEL (Fn. 4), 618 ff.

18 Schurr (Hrsg.), Das neue liechtensteinische Stiftungsrecht, 2012, 154 ff.; 212.

19 Tatbestand des Art. 257 Abs. 1 ZPO.

20 Kritisch bereits BÖSCH, Schweizerische Spuren im liechtensteinischen Treuhandrecht, ZSR N.F. Bd 119 (2000) 176 f.

21 Auf den Trust bezogen hat dies seinerzeit SCHNITZER, Die Treuhand (Der Trust) und das Internationale Privatrecht, GedS Ludwig Marxer (1963) 69 folgendermassen auf den Punkt gebracht: «Die kontinentalen Juristen sind versucht, um die Natur des Trusts zu erkennen, Begriffe ihres eigenen Rechts heranzuziehen. Eine solche Transposition ist schon grundsätzlich überaus bedenklich...».

22 Urteil HG Zürich (Fn. 14), 16.

23 Mit diesem Begriff wird im internationalen Privatrecht die Tendenz mancher Autoren und Gesetze, vor allem aber vieler Gerichte bezeichnet, so oft wie möglich zur Anwendung des heimischen Rechts (der *lex fori*) zu gelangen (statt aller KROPHOLLER, Internationales Privatrecht, 6. Aufl. [2006] 42 f.).

24 So ausdrücklich Art. 794 Abs. 1 PGR.



Unklarheiten im Zusammenhang mit liechtensteinischen Trusts in der Schweiz (BGer 4A_329/2013) – Versuch einer Wegleitung

Eigentümer» zu bezeichnen. Immerhin waren fiduziarische Rechtsverhältnisse dem historischen Treuhandgesetzgeber nachweislich bekannt. Er hat sie in der Schlussabteilung zum PGR²⁵ ausdrücklich erwähnt und hinsichtlich dieser Rechtsverhältnisse ausdrücklich die (bloss) ergänzende Anordnung der Vorschriften über das stillschweigende Treuhandverhältnis angeordnet.

In einer Rechtsordnung, in der wie im liechtensteinischen Recht das Prinzip der kausalen Über-eignung gilt, ist es längst nicht ausgemacht, dass die Kausa (Treuabrede) einen gültigen Titel für einen Eigentumsübergang auf den Treuhänder darstellt²⁶. LEO GERSTLE, von dessen 1917 erschienener treuhandrechtlicher Untersuchung²⁷ aufgrund vielfältigster Indizien anzunehmen ist, dass sie auf die liechtensteinischen Gesetzesredaktoren einen nachhaltigen Einfluss ausübte²⁸, sah das Grundproblem der Treuhand überhaupt im Verhältnis zwischen Zuwendung und Verpflichtung²⁹. Ausgangspunkt seiner Dissertation und Beweggrund für das von ihm entwickelte Treuhandkonzept war der Befund, dass die seinerzeit vorherrschenden Treuhandtheorien bezüglich der Aussenwirkungen der Treuabrede zu unbefriedigenden Ergebnissen führten. Daran anknüpfend entwickelte er die Hauptthese, der Verpflichtungsvertrag (Treuabrede) bilde keinen geeigneten Titel für den Eigentumserwerb auf den Treuhänder³⁰.

Diese These GERSTLES, dessen Arbeit immerhin von keinem Geringeren als EUGEN HUBER betreut worden war³¹, stellte die Theorie des vollen Rechtserwerbs zentral infrage³². GERSTLE zufolge soll das Vermögen des Treuhänders gemäss dem Parteiwillen nicht vermehrt werden und sein Recht könne daher kein Vermögensrecht sein³³. Darin erblickt er

das ganze Problem der Treuhand³⁴, zu dessen Lösung er die weitere These entwickelt, dass dem Treuhänder nach dem Parteiwillen kein fiduziarisches Eigentum, sondern ein dinglich wirkendes Verwaltungsrecht zukomme³⁵. Bei diesem Treuhänder handelt es sich nach GERSTLE um einen «Rechtsträger», dem ein unanfechtbares Recht zur Geltendmachung des Treuguts zukomme³⁶. Als weitere privatrechtliche Rechtsträger, die nicht Subjekte des Rechts seien, sich nicht als Vertreter auffassen liessen und dennoch über das Recht im eigenen Namen verfügen könnten, nennt GERSTLE³⁷ u.a. den schweizerischen Willensvollstrecker.

Wenn die liechtensteinischen Gesetzesredaktoren – wovon auch hier weiterhin³⁸ ausgegangen wird – von GERSTLES Treuhandthesen in konzeptioneller Hinsicht entsprechend inspiriert waren, dann kann aus der gesetzlichen Legaldefinition des Treuhänders, in der das Verhältnis zwischen Zuwendung und Verpflichtung bezeichnender Weise ebenfalls besonders betont wird, jedenfalls nicht gefolgert werden, dass die Zuwendung an den Treuhänder dessen Eigentumserwerb am Treugut bewirkt. Ein erstes schlagendes Argument gegen einen Eigentumserwerb des Treuhänders enthält Art. 915 Abs. 1 PGR, der hinsichtlich des Konkurses und einer gegen den Treuhänder geführten Zwangsvollstreckung mit scheinbar grösster Selbstverständlichkeit bestimmt, das Treuhandvermögen sei «als Fremdvermögen» zu betrachten.

Auch zahlreiche weitere Schlüsselstellen der gesetzlichen Regelung lassen sich mit einer fiduziarischen Treuhandkonzeption ganz und gar nicht in Einklang bringen:

Das Recht des Treuhänders wird in der Marginalie zu Art. 919 PGR als «*Treumacht*» bezeichnet³⁹. Zur Treumacht berichten die Gesetzesmaterialien zum TrUG⁴⁰, sie sei in Anlehnung an die Bestimmungen über die Vertretung durch die Verwaltung bei Verbandspersonen sowie in Anlehnung an die Regeln über die Treuhänderschaft im Allgemeinen geregelt. Die Treumacht sei «im gewissen Sinne ein

25 § 34 Abs. 3 SchlAbt.

26 COING, Die rechtsgeschäftliche Treuhand im deutschen Privatrecht, ZfRV 1974, 87; WIEGAND, Trau schau wem – Bemerkungen zur Entwicklung des Treuhandrechts in der Schweiz und in Deutschland, FS Coing (1982) Bd II 577.

27 GERSTLE, Das reine Treuhandgeschäft im schweizerischen Privatrecht, Abhandlungen zum schweizerischen Recht, 78. Heft, Diss. Bern (1917).

28 Dazu BÖSCH, Treuhänderschaft (Fn. 4), 282 ff.; 336 ff.; 395 f.; DERS., Schweizerische Spuren (Fn. 20), ZSR N.F. Bd. 119 (2000), 190 ff.; DERS., Liechtensteinische Trustrezeption und Anwendungsbereich der Bestimmungen über die Treuhänderschaft – Neue Erkenntnisse oder nur alter Wein in neuen Schläuchen?, LJZ 2001, 49 f. u. 53 f.

29 GERSTLE (Fn. 27), 48 ff.

30 GERSTLE (Fn. 27), 57 ff.

31 Nachweis dafür bei BÖSCH, Treuhänderschaft (Fn. 4), 282 Fn. 226.

32 GERSTLE (Fn. 27), 64 ff.

33 GERSTLE (Fn. 27), 57.

34 GERSTLE (Fn. 27), 57.

35 GERSTLE (Fn. 27), 130 ff.

36 Vgl. GERSTLE (Fn. 27), 133 ff.

37 GERSTLE (Fn. 27), 134.

38 Siehe BÖSCH, Treuhänderschaft (Fn. 4), 282 ff.; 336 ff.; 395 f.; DERS., Schweizerische Spuren (Fn. 20), ZSR N.F. Bd. 119 (2000), 190 ff.; DERS., Liechtensteinische Trustrezeption (Fn. 28), LJZ 2001, 48 ff., 53 f.

39 Darauf hat mit Recht bereits SCHNITZER (Fn. 21), GedS Ludwig Marxer (1963), 84 hingewiesen.

40 Kommissionsbericht zum Treuunternehmen (Referent Dr. Wilhelm Beck) 14.

Gegensatz zur Vollmacht und zur vollen Rechtsmacht».

Bezüglich des Inhalts und der Wirkung des eigentlichen Treuhandverhältnisses⁴¹ bestimmt Art. 910 Abs. 3 PGR ausdrücklich, dass die über grundbuchliche Rechte eingetragene Treuhand gegenüber jedermann wirkt, während der Treuhänder bei anderen Rechten die Stellung eines «*Selbstberechtigten*» hat. Dem ist in dieser gesetzlichen Bestimmung in einem Klammerausdruck der Begriff «*dingliches Verwaltungsrecht*» beigefügt.

Nach Art. 926 Abs. 4 PGR findet bezüglich des Treuhandgutes zugunsten des Treuhänders eine Verjährung und Ersitzung während des Bestehens der Treuhand nicht statt. Diese Bestimmung macht überhaupt keinen Sinn, wenn der Treuhänder Eigentümer des Treuguts wäre. Denn eigenes Eigentum kann weder verjähren noch braucht jemand eine Sache ersitzen, die bereits in seinem Eigentum steht. Durchaus sinnvoll und zweckmässig ist eine solche Bestimmung hingegen dann, wenn der Treuhänder bloss im Besitz des Treuguts steht.

Reichlich unverständlich wäre die gesetzliche Regelung bei Zugrundelegung eines Eigentumserwerbs des Treuhänders schliesslich auch im Hinblick darauf, dass das PGR bei der Treuhänderschaft wiederholt von «Ansprüchen gegen das Treugut»⁴², «Gläubigern des Treuguts»⁴³ oder von «zulasten des Treuguts eingegangenen Schulden»⁴⁴ spricht. Stünde das Treugut nach dem Willen des Gesetzgebers im Eigentum des Treuhänders, dann hätte für derartige gesetzliche Formulierungen überhaupt kein Anlass bestanden.

Mangels entsprechender Regelung in den Bestimmungen der Treuhandurkunde räumt Art. 908 Abs. 2 PGR dem Treuhänder das Recht ein, auf das Ende eines Kalenderjahres unter Einhaltung einer dreimonatigen Kündigungsfrist das Treuhandverhältnis aufzukündigen. Zu dieser Kündigungsbefugnis des Treuhänders ist im Schrifttum unlängst scharfsinnig bemerkt worden, Eigentum könne man nicht aufkündigen, sondern höchstens derelinquieren⁴⁵.

Für einen Eigentumserwerb des Treuhänders scheint prima vista überhaupt nur eine gesetzliche Bestimmung der liechtensteinischen Treuhandkodifikation zu sprechen. Dabei handelt es sich um eine Verweisungsnorm, die der liechtensteinische

Gesetzgeber im Zuge der Erlassung des TrUG nachträglich den Bestimmungen über die Treuhänderschaft hinzugefügt hat. Die Rede ist von Art. 911 Abs. 4 PGR, der folgenden Wortlaut aufweist:

«Ergibt es sich aus Gesetz oder sonstiger Treuordnung nicht anders, so finden auf das Treugut als Sondergut die Vorschriften über das Gesamteigentum, jedoch mit Ausschluss jener über die Teilung, mit der Massgabe Anwendung, dass die Treuhänder zur gesamten Hand berechtigt und verpflichtet sind und dass bei Ausscheiden eines Treuhänders oder bei Eintritt eines neuen Treuhänders die Rechte und Pflichten ohne Weiteres, soweit für die Übertragung nicht besondere Formvorschriften aufgestellt sind und abgesehen von der Pflicht zur Bestellung neuer Treuhänder, den jeweiligen Treuhändern anwachsen.»

Grundintention dieser Bestimmung dürfte gewesen sein, bei Vorliegen einer Treuhändermehrheit hinsichtlich des Treuguts eine Gesamthandbindung zu normieren⁴⁶ und hierzu das die Gesamthand kennzeichnende Anwachsungsprinzip⁴⁷ zur Anwendung zu bringen. Nun sagt Art. 911 Abs. 4 PGR aber interessanterweise nicht, dass der (*Gesamthands-*) *Eigentumsanteil* des ausscheidenden Treuhänders den verbleibenden Treuhändern *anwächst*, sondern vielmehr, dass die «*Rechte und Pflichten*» den jeweiligen Treuhändern mangels besonderer Formvorschriften für die Übertragung *anwachsen*. Legt somit nicht selbst auch diese feine Abweichung nahe, dass das gesetzliche Konzept der Rechtszuständigkeit hinsichtlich des Treuguts gerade nicht auf einen Eigentumserwerb des Treuhänders ausgelegt ist? Wenn diese Annahme richtig ist, dann sind mit der gesetzlichen Formulierung *die mit der Verwaltung des Treuguts als Sondergut verbundenen Rechte und Pflichten des Treuhänders* gemeint, die dem Anwachsungsprinzip unterliegen. Für diese Sichtweise spricht auch § 59 Abs. 2 TrUG, wo im Zusammenhang mit der Bestellung neuer Treuhänder eines Treuunternehmens ebenfalls von einer Übertragung von *Rechten und Pflichten* die Rede ist und sodann bestimmt wird, dass der nachfolgende oder verbleibende Treuhänder mangels besonderer Übertragungsvorschriften grundsätzlich «ohne Weiteres» in die gleiche Stellung eintritt wie sein Vorgänger.

Gegen die Annahme einer Eigentümerstellung des Treuhänders spricht schliesslich auch noch, dass die Verweisung des Art. 911 Abs. 4 PGR unter einem

41 So die Marginalie zu Art. 910 Abs. 1 PGR.

42 Art. 914 Abs. 1 PGR.

43 Marginalie zu Art. 916 Abs. 1 PGR.

44 Art. 916 Abs. 1 PGR.

45 LORENZ, Rechtsfähigkeit (Fn. 4), 174, der daraus freilich ableitet, die Treuhänderschaft selbst sei Zuordnungspunkt für Rechte und Pflichten.

46 IdS wohl auch ZOBL (Fn. 4), 12.

47 K. SCHMIDT, «Anwachsung»: Was ist das, und ...gibt es das noch?, Gedanken zu § 738 Abs.1 Satz 1 BGB vor dem Hintergrund der «Gesamthanddiskussion», FS Ulrich Huber (2006) 970 m.w.N.



Unklarheiten im Zusammenhang mit liechtensteinischen Trusts in der Schweiz (BGer 4A_329/2013) – Versuch einer Wegleitung

ausdrücklichen Gesetzesvorbehalt steht. Folgt aus einer Gesamtbetrachtung der einschlägigen Bestimmungen über die Treuhänderschaft, dass der Treuhänder am Treugut kein Eigentum erwirbt, dann kann aufgrund des Gesetzeswortlauts somit selbst aus der Verweisung auf das Gesamteigentum kein Eigentumserwerb des Treuhänders abgeleitet werden. Die nachfolgende Auseinandersetzung mit weiteren einschlägigen treuhandgesetzlichen Bestimmungen wird zeigen, dass keine dieser Bestimmungen einen Eigentumserwerb des Treuhänders zu stützen vermag.

c) Für die liechtensteinische Treuhandkodifikation ungünstige frühe treuhandrechtliche Bundesgerichtspraxis

Die liechtensteinische Treuhandkodifikation muss aus ihrer Zeit heraus verstanden werden⁴⁸. Vor beinahe 90 Jahren gab es weder ein HTÜ noch Vergleichsmöglichkeiten mit Trustkodifikationen anderer Civil Law-Rechtsordnungen. Stattdessen ist in der damaligen deutschsprachigen Treuhandlehre um den «richtigen» Treuhandbegriff heftig gerungen worden⁴⁹. Jede der beiden grossen rechtshistorischen Schulen wetteiferte um den Treuhandbegriff und reklamierte diesen jeweils für sich⁵⁰. Der liechtensteinischen Gesetzgeber der 20er-Jahre des letzten Jahrhunderts war stark auf die Schweiz fokussiert. Zusätzlich zum Abschluss einer Zoll- und Währungsunion mit der Schweiz⁵¹ stand im Fürstentum die Herausgabe eines neuen liechtensteinischen Zivilgesetzbuchs nach dem Vorbild des schweizerischen ZGB auf dem politischen Programm⁵². Mit dem Sachenrecht war der erste Teil dieses neuen liechtensteinischen ZGB vom liechtensteinischen Landtag bereits am 31.12.1922 verabschiedet worden⁵³. Es konnte den beiden liechtensteinischen Gesetzesredaktoren EMIL und WILHELM BECK,⁵⁴ die nebenbei bemerkt, beide in der Schweiz Jus studiert hatten, nicht gleichgültig sein,

wie es um das Treuhandrecht jener Rechtsordnung bestellt war, an der man sich hinkünftig insbesondere in sachen- und schuldrechtlicher Hinsicht orientieren wollte⁵⁵.

Als der liechtensteinische Gesetzgeber die treuhandrechtlichen Bestimmungen des PGR schuf, waren in der schweizerischen Treuhandpraxis bereits schon seit längerer Zeit die Würfel zugunsten der fiduziarischen Treuhand gefallen. In BGE 31 II 105 hatte sich das Bundesgericht der fiduziarischen Treuhandlehre angeschlossen, der zufolge der Treuhänder nach der Theorie des vollen Rechtserwerbs am Treugut zu vollem Recht Eigentum erwirbt. In konsequenter Fortsetzung dieser Theorie verneinte das Bundesgericht bereits im Jahr 1913⁵⁶ ein Aussonderungsrecht des Fiduzianten im Konkurs des Fiduziars. Es begründete dies insbesondere damit, dass es bei der Abgrenzung des dem Art. 197 SchKG zugrunde liegenden Vermögensbegriffs eines scharfen und objektiven Kriteriums bedürfe, das bei körperlichen Sachen nur dadurch gewonnen werden könne, dass auf den absoluten Eigentumsbegriff im eigentlichen («juristischen») Sinne abgestellt werde⁵⁷. Auf dem Boden der Theorie des vollen Rechtserwerbs konnte der Fiduziar infolge seiner Eigentümerstellung das Treugut auch dann wirksam weiterveräussern, wenn dies treuwidrig geschah⁵⁸.

d) Unterscheidung zwischen Treuhänder gem. Art. 897 ff. PGR und fiduziarischem Treuhänder

Gerade diese vom Bundesgericht aus der Theorie des treuhänderischen Erwerbs zu vollem Recht stringent gezogenen Konsequenzen galt es bei einer Treuhandkodifikation, die sich den Trust des Common Law zum Vorbild nehmen wollte, unbedingt zu vermeiden. Demzufolge war es im Hinblick auf die liechtensteinische Übernahme des schweizerischen Sachenrechts ein Gebot der Stunde, das dogmatische Konzept, auf dem die liechtensteinische Treuhänderschaft beruhen sollte, nicht auf der fiduziarischen Treuhanddoktrin aufzubauen⁵⁹.

Einen wesentlich vielversprechenderen dogmatischen Rückhalt verhiess den liechtensteinischen Gesetzesredaktoren demgegenüber die deutsch-

48 BÖSCH, Treuhänderschaft (Fn. 4), 347.

49 BÖSCH, Treuhänderschaft (Fn. 4), 257 ff.; DERS., Liechtensteinische Trustrezeption (Fn. 28), LJZ 2001, 46.

50 OTTEN, Die Entwicklung der Treuhand im 19. Jahrhundert (Die Ausbildung des Treuhandbegriffs des modernen Rechts), Diss. Göttingen (1975) 49 ff.

51 Der Zollvertrag mit der Schweiz trat am 01.01.1924 in Kraft und das Gesetz über die Einführung der Frankenswährung ist am 26.05.1924 verabschiedet worden.

52 Dazu näheres bei BÖSCH, Liechtensteinisches Stiftungsrecht (2005), 24 ff.

53 LGBl. 1923 Nr. 4. Dazu RÜMELIN, Liechtensteinisches Zivilgesetzbuch vom 31. Dez. 1922, AcP 121 (1923) 120.

54 Zu beiden weiterführend BÖSCH, Stiftungsrecht (Fn. 52), 16 ff. m.w.N.

55 Zur Einführung des schweizerischen OR ist es in Liechtenstein in weiterer Folge aufgrund eines politischen Umschwungs aber nicht mehr gekommen. Stattdessen gilt im Fürstentum weiterhin ein überwiegend aus dem öst. ABGB rezipiertes Schuldrecht.

56 BGE 39 II 800.

57 BGE 39 II 810.

58 Vgl. BGE 39 II 812.

59 Vgl. BÖSCH, Treuhänderschaft (Fn. 4), 275 ff.

rechtliche Treuhanddoktrin, die damals auch in der Schweiz durchaus ihre Fürsprecher⁶⁰ hatte. Deren Vertreter stellten sich in ganz bewusstem Gegensatz zur Lehre von der fiduziarischen Treuhand⁶¹. Sie lehnten die These vom Vollrechtserwerb des Treuhänders und der rein obligatorischen Wirkung des pactum fiduciae ab, weil dies ihren Bestrebungen entgegenstand, den Wirkungen der Treuabrede auch im Aussenverhältnis entsprechende Geltung zu verleihen. Im Zuge der treuhanddogmatischen Auseinandersetzung zwischen den beiden rechtshistorischen Schulen stellte die deutschrechtliche Treuhanddoktrin hinsichtlich dieser Aussenwirkungen wiederholt Bezüge zwischen dem Salmann des alt-deutschen Rechts und dem englischen Trustee her⁶². Diese Hinweise dürften dem liechtensteinischen Gesetzgeber vermutlich überhaupt erst den Weg für sein kühnes Rezeptionsvorhaben der Kodifikation einer dem Trust nachempfundenen kontinentalen Treuhandregelung geebnet haben.

Der Einfluss der deutschrechtlichen Treuhanddoktrin auf die Kodifikation der Treuhänderschaft ist unübersehbar⁶³ und findet auch in der Sprache des Gesetzes seinen Niederschlag⁶⁴. So trägt etwa – um hier nur ein Beispiel zu nennen – die mit der Bezeichnung «Die Treuhänderschaften» betitelte

Überschrift des 16. Titels des PGR den Klammerausdruck «Das Salmannenrecht». Dass die Treuhänderschaft eine deutschrechtliche Färbung hat, ist in der liechtensteinischen Rechtsprechung seit der treuhandrechtlichen Judikaturwende durch das Urteil vom 06.07.2000⁶⁵ anerkannt. In diesem Urteil hielt der FL OGH⁶⁶, insbesondere unter Berufung auf entsprechende Untersuchungen des Verfassers⁶⁷, fest, die liechtensteinischen Gesetzesredaktoren seien bei ihrer Konzeption der Treuhänderschaft von einem Leitbild ausgegangen, das den «germanisch/englischen Treuhänder» vom Fiduziar unterschied und sie hätten mit dem Typus der Treuhänderschaft gem. Art. 897 ff. PGR eine an trust- und deutschrechtlichen Vorbildern orientierte Treuhandform im Auge gehabt.

Fiduziarische Rechtsgeschäfte, insbesondere fiduziarische Verwaltungstreuhand sowie fiduziarische Sicherungsübereignung, sind dem liechtensteinischen Recht freilich nicht fremd und im Rahmen der Privatautonomie auch bedenkenlos zulässig⁶⁸. Sie unterscheiden sich aber in vielfältiger Hinsicht vom Rechtsinstitut der Treuhänderschaft⁶⁹. Neben ihrer sachenrechtlich unterschiedlichen Ausgestaltung besteht bei fiduziarischen Rechtsgeschäften insbesondere keine Registerpublizität oder Hinterlegungspflicht⁷⁰. Ein zentrales Abgrenzungskriterium zwischen Treuhänderschaft und fiduziarischer Verwaltungstreuhand liegt in der auftragsrechtlich geprägten Bindung des Fiduziars an die Weisungen des Fiduzianten⁷¹. Daraus resultiert im Verhältnis zu den Gläubigern des Fiduzianten eine weitere haftungsrechtliche Zuordnung des fiduziarischen Treuhandvermögens zu dessen Vermögenssphäre⁷².

60 TÖNDURY, Die Treuhand in rechtsvergleichender Darstellung, Zürich (1912) 70; GERSTLE (Fn. 27), 85 ff. und 136 f., RAMSEYER, Baugläubigerpfandrecht, Baukredit und Treuhänder (1924) 109 f.; siehe auch EUGEN HUBER, Zum schweizerischen Sachenrecht, Drei Vorträge mit Anmerkungen (1914) 74, wo selbst für fiduziarische Geschäfte eine «dingliche Verfügungsmacht ohne Bestand eines dinglichen Rechts» angenommen wird.

61 Vgl. BÖSCH, Treuhänderschaft (Fn. 4), 271 ff.; DERS., Schweizerische Spuren (Fn. 20), ZSR N.F. Bd. 119 (2000), 189 f.

62 Entsprechende Nachweise bei BÖSCH, Liechtensteinische Trustrezeption (Fn. 28), LJZ 2001, 54 Fn. 168.

63 Dazu aus der Literatur grundlegend BÖSCH, Treuhänderschaft (Fn. 4), 270 ff.; zustimmend MOOSMANN (Fn. 4), 160 f.; siehe immerhin auch PLACHEL (Fn. 4), 622 f.; zuletzt deutlich LORENZ, Rechtsfähigkeit (Fn. 4), 158, der vor allem hinsichtlich der Aussenwirkungen des Treuhandverhältnisses auf Gemeinsamkeiten zwischen Trust und deutschrechtlicher Treuhand hinweist. Den deutschrechtlichen Einfluss demgegenüber weiterhin leugnend WENAWESER, Zur Rezeptionsfrage der Treuhänderschaft und ihrem Anwendungsbereich nach liechtensteinischem Recht, LJZ 2001, 4 (gegen diesen eingehend BÖSCH, Liechtensteinische Trustrezeption [Fn. 28] LJZ 2001, 42 ff. u. 73 ff.) sowie SCHURR, Der Liechtensteinische Trust als alternatives Gestaltungsinstrument, in Schurr (Hrsg.), Das neue liechtensteinische Stiftungsrecht – Anwendung, Auslegung und Alternativen (2012), 137.

64 Nachweise bei BÖSCH, Treuhänderschaft (Fn. 4), 346.

65 Publiziert in LES 2000, 148 ff. mit Rezension BÖSCH, Judikaturwende im liechtensteinischen Treuhandrecht – Eine Nachlese und ein Ausblick, LJZ 2000, 87 ff.

66 LES 2000, 153.

67 BÖSCH, Treuhänderschaft (Fn. 4), 301, 359; DERS., Trust und Fiduzia im liechtensteinischen Recht, Jus & News 1997, 40. Darüber hinaus zitiert der FL OGH auch BÜHLER, Gesetzliche Anpassung bzw. Normierung des Dienstleistungsrechts des Fürstentums Liechtenstein, Jus & News 1997, 80.

68 BÖSCH, Treuhänderschaft (Fn. 4), 366 ff.; DERS., Judikaturwende (Fn. 65), LJZ 2000, 91 ff.; DERS., Liechtensteinische Trustrezeption (Fn. 28), LJZ 2001, 80 ff.; FL OGH 06.07.2000, LES 2000, 153 ff. (unter ausdrücklicher Ablehnung der Vorjudikatur).

69 Dazu weiterführend BÖSCH, Treuhänderschaft (Fn. 4), 353 ff., 391 f., 443 ff.; aus der Rspr.: FL OGH 06.07.2000, LES 2000, 153 ff.

70 Siehe demgegenüber für die Treuhänderschaft Art. 900 PGR.

71 BÖSCH, Treuhänderschaft (Fn. 4), 354 ff. u. 443 ff.

72 BÖSCH, Treuhänderschaft (Fn. 4), 444 ff.



Aus diesem Grund sind seine Gläubiger folgerichtig in der Lage, in den Herausgabeanspruch des Fiduzianten gegenüber dem Fiduziar zu vollstrecken⁷³.

Demgegenüber führt die besondere Zweckwidmung der Treuhänderschaft zur Bildung eines der Vermögens- und Einflussphäre des Treugebers entzogenen Sondervermögens⁷⁴, auf das dessen Gläubiger vorbehaltlich allfälliger Anfechtungsansprüche⁷⁵, der Regeln über das Scheingeschäft⁷⁶ und des in Art. 2 Abs. 2 PGR normierten Rechtsmissbrauchsverbots jedenfalls dann keine Ansprüche mehr erheben können, wenn er sich aller vermögenswerter Rechte am Treugut begeben hat und gegenüber dem Treuhänder nicht weisungsbefugt ist. Mit Letzterem korrespondiert das in Art. 918 Abs. 1 PGR normierte Verbot einer Bindung des Treuhänders an die fortlaufenden Weisungen des Treugebers⁷⁷.

Ein weiteres elementares Unterscheidungsmerkmal besteht darin, dass der Treuhänder einer Treuhänderschaft im Gegensatz zum Fiduziar eine Art private Amtsfunktion⁷⁸ innehat und dem Gericht bei einer Treuhänderschaft gem. Art. 897 ff. PGR dementsprechend zahlreiche gesetzliche Kompetenzen zugewiesen sind⁷⁹. Dazu zählen insbesondere aufsichtsrechtliche Befugnisse, wie etwa die Behebung von auf Verwaltungshandlungen oder Verfügungen des Treuhänders beruhenden Mängeln⁸⁰, die Erteilung verbindlicher Weisungen⁸¹, die Mitwir-

kung bei Organisations- oder Zweckänderungen⁸² oder überhaupt bei Änderungen der Treuhänderschaft⁸³, die gerichtliche Festsetzung des Treuhänderhonorars⁸⁴, die Durchführung einer amtlichen Revision⁸⁵ oder die Kompetenz zur gerichtlichen Bestellung⁸⁶ oder Abberufung von Treuhändern⁸⁷.

e) Treuhänder als selbstständiger Rechtsträger

Der liechtensteinische Treuhänder gem. Art. 897 ff. PGR erwirbt am Treugut somit kein Eigentum zu vollem Recht im Sinne der fiduziarischen Treuhandlehre⁸⁸, sondern er ist Verwaltungs- und Verfügungsberechtigter am Treugut⁸⁹. Als solcher kann er im eigenen Namen für das Treugut Verpflichtungen eingehen und Verfügungen vornehmen⁹⁰. Er hat Besitz am Treugut, kann dingliche Klagen geltend machen, Forderungen einziehen sowie überhaupt sämtliche Rechte ausüben, die eine zweckkonforme Verwaltung und Verwendung des Treuguts erforderlich machen. Um seinen Treuepflichten nachkommen zu können, muss der Treuhänder jedenfalls faktisch und rechtlich über das Treugut verfügen können⁹¹. Nach der Lehre vom dinglichen Verwaltungsrecht qualifiziert sich der Treuhänder nicht als Vertreter, sondern als Träger eines Herr-

73 BÖSCH, Treuhänderschaft (Fn. 4), 447 m.w.N.

74 Dazu eingehend BÖSCH, Treuhänderschaft (Fn. 4), 354 ff., 412 ff., 444 ff.; vgl. auch BÖSCH, Liechtensteinische Trustrezeption (Fn. 28), LJZ 2001, 79.

75 Siehe hierzu Art. 914 Abs. 1 PGR.

76 Vgl. § 916 liecht. ABGB. Zur vor allem bei liechtensteinischen Vermögensträgern weiterhin sehr virulenten Scheinklauselproblematik (insbesondere im Zusammenhang mit der Begünstigung des Stifters oder Treugebers) siehe BÖSCH, Vermögensopfer und liechtensteinische Stiftung – Zugleich eine Besprechung von FL OGH 07.12.2012, 03 CG 2011.92, PSR 2013, 58 f.

77 Zu den Rechtsfolgen einer fortlaufenden Weisungsbindung BÖSCH, Treuhänderschaft (Fn. 4), 441 ff.

78 Ausdrücklich von einem Amt (des Treuhänders) spricht das Gesetz in den Art. 903 Abs. 2, 904 Abs. 1 u. 4, 908 Abs. 4, 929 Abs. 3 PGR.

79 Dazu eingehend BIEDERMANN (Fn. 4), 515 ff.; siehe ferner BÖSCH, Treuhänderschaft (Fn. 4), 122 ff.; aus der liechtensteinischen Rspr. siehe insb. FL OGH 14.06.2007, LES 2008, 82 ff., worin klargestellt wurde, dass die Zuständigkeit des Rechtsfürsorgegerichts für ein punktuell aufsichtsgerichtliches Einschreiten durch die Treuhänderurkunde nicht ausgeschlossen werden kann.

80 Art. 927 Abs. 2 PGR.

81 Art. 919 Abs. 6 PGR; vgl. hinsichtlich eines Treuunternehmens auch § 150 TrUG.

82 Art. 926 Abs. 2 PGR mit Verweis auf die Anwendung der entsprechenden Vorschriften bei Familienstiftungen.

83 Art. 910 Abs. 4 PGR mit Verweis auf die Anwendung der entsprechenden stiftungsgesetzlichen Vorschriften.

84 Art. 921 Abs. 1 PGR.

85 Art. 923 Abs. 7 PGR.

86 Art. 908 Abs. 4 PGR.

87 Art. 929 Abs. 3 PGR.

88 I.d.S. aber BIEDERMANN (Fn. 4), 369 ff., 465 ff.; ZOBL (Fn. 4), 22 u. 24; a.M. demgegenüber rechtsvergleichende Arbeiten jüngerer Datums. So resümiert etwa HAHN (Fn. 10), 111, die Analyse des detailliert gefassten Gesetzestextes lasse den nachvollziehbaren Rückschluss zu, dass der Treuhänder kein Eigentum am Treugut erwerbe; vgl. auch BECKER (Fn. 10), 107, wonach die Beschreibung des Treuhänders als dinglich berechtigter Verwalter also treffender wäre.

89 I.d.S. nun auch FL OGH 04.11.2011, LES 2012, 22 ff.; die Rechtsstellung des Treuhänders gem. Art. 897 ff. PGR ausdrücklich noch offenlassend FL OGH 01.07.1999, LES 1999, 256 f. (mit allerdings noch missverständlichem Hinweis auf eine Übertragung des Treuguts auf den Treuhänder «zu vollem Recht»; zu dieser terminologischen Ungereimtheit siehe BÖSCH, Bemerkungen zur Haftung des Treuhänders für falsche Angaben und zu anderen aktuellen Fragen des liechtensteinischen Treuhänderrechts, LJZ 1999, 78 f.).

90 Vgl. GERSTLE (Fn. 27), 140 einerseits und Art. 912 Abs. 3 und 916 Abs. 1 PGR andererseits.

91 Siehe BÖSCH, Bemerkungen zur Haftung des Treuhänders (Fn. 89), LJZ 1999, 78.

schaftsrechts eigener Art, das ihm die Ausübung seiner Befugnisse unter Ausschluss des Substanzberechtigten ermöglicht⁹². Mit anderen Worten: Er ist selbstständiger Rechtsträger im Sinne des Art. 897 Abs. 1 PGR. In Ausübung seiner selbstständigen Rechtsträgerschaft ist der Treuhänder an die Bestimmungen der Treuhandurkunde sowie an die einschlägigen gesetzlichen Vorgaben gebunden.

3. Treugut als Sondervermögen – ein zentraler gesetzlicher Baustein für die Annäherung an den Trust des Common Law

Allein mit der selbstständigen Rechtsträgerschaft des Treuhänders und der grundsätzlichen Registerpublizität der Treuhänderschaft liess es der liechtensteinische Gesetzgeber aber nicht bewenden, um der Treuhänderschaft jene Aussenwirkungen zu verleihen, für die der Trust des Common Law so vorbildhaft war. ERNST HEYMANN hatte bereits 1910 in einem zum Thema «Trustee und Trustee-Company im deutschen Rechtsverkehr»⁹³ publizierten Beitrag darauf hingewiesen, dass sich die den Trust kennzeichnende «Duplizität des Eigentums» im deutschen Recht am besten bei entsprechendem Ausbau des Treuguts zu einem Sondervermögen erreichen liesse. In der frühen schweizerischen Treuhandliteratur wiederum war von einem durch den Court of Chancery geschaffenen «Trustfonds» die Rede, der in das eigene Begriffsverständnis umgemünzt als «Sondertrustvermögen» bzw. «eigenartiges Sondervermögen» bezeichnet wurde⁹⁴.

Derartige Hinweise stiessen – zumindest im Recht des kleinen Fürstentums – auf fruchtbaren Boden. Die Theorie vom Sondervermögen fand bei den liechtensteinischen Gesetzesredaktoren nicht nur im Rahmen der Kodifikation der Treuhänderschaft, sondern auch bei der gesetzlichen Ausgestaltung anderer Vermögenswidmungen des PGR starken Anklang. Das gilt namentlich für eine Rechtsform, mit der Liechtenstein ebenfalls beträchtliches legislatives Neuland betrat – die Einzelunternehmung mit beschränkter Haftung⁹⁵. Bei dieser nicht mehr

zum geltenden Recht gehörenden Rechtsform hatte der historische PGR-Gesetzgeber ausdrücklich zwischen den Geschäftsgläubigern der Einzelunternehmung mit beschränkter Haftung und den Sondergläubigern des Inhabers dieser Einzelunternehmung unterschieden⁹⁶.

Der kluge und konsequente gesetzliche Ausbau des Treuguts zu einem Sondervermögen, bei dem auch die gesetzlich ausdrücklich verankerte Geltung des Surrogationsprinzips⁹⁷ nicht fehlen durfte, bildet nach Ansicht des Verfassers überhaupt eine der grössten Errungenschaften der liechtensteinischen Treuhandkodifikation. Das PGR ist in dogmatischer Hinsicht massgeblich von der deutschrechtlichen Theorie der realen Verbandsperson geprägt⁹⁸ und die bisherigen Ausführungen dürften den Einfluss der deutschrechtlichen Treuhanddoktrin auf die Kodifikation der Treuhänderschaft hinlänglich deutlich gemacht haben. Damit korrespondiert in rechtstheoretischer Hinsicht, dass auch die Lehre vom Sondervermögen entscheidend von deutschrechtlicher Dogmatik beeinflusst ist⁹⁹. Diese Lehre brach mit dem romanistischen Grundsatz «eine Person, ein Vermögen» und sah den Entstehungsgrund von Sondervermögen in diesen Vermögensinbegriffen selbst¹⁰⁰.

Die Rechtsstellung des Treuhänders einer liechtensteinischen Treuhänderschaft ist diejenige eines Verwaltungs- und Verfügungsberechtigten an einem Sondervermögen¹⁰¹. Entgegen einer in der liechtensteinischen Literatur bisweilen ohne nähere Begründung anzutreffenden Ansicht¹⁰² erschöpft sich

sellschaftsrechtlers Prof. OSKAR PISKO angelehnt hatte, weiterführend die Berner Dissertation BÜHLERS, Die Einzelunternehmung mit beschränkter Haftung nach liechtensteinischem PGR (1948). In dieser Abhandlung wurde diese Unternehmensform allerdings im Widerspruch zur gesetzlichen Systematik und zur erklärten Absicht des historischen Gesetzgebers (Kurzer Bericht über die Revision des Personen- und Gesellschaftsrecht, 44) zur juristischen Person erkoren (BÜHLER, aaO, 34 ff.).

92 Vgl. GERSTLE (Fn. 27), 149; zum Begriff der Verwaltungshandlung des Verwalters eines fremden Vermögens und zu den einzelnen Verwaltungshandlungen ausführlich SIBER, Das Verwaltungsrecht an fremdem Vermögen im deutschen BGB, IherJB (1917) 102 ff.

93 In FS Brunner (1910) 535.

94 Vgl. TÖNDURY (Fn. 60), 22 sowie GERSTLE (Fn. 27), 15.

95 Sie war in den Art. 834 ff. der Urfassung des PGR geregelt. Zu dieser besonderen Unternehmensform, bei deren Ausgestaltung sich der PGR-Gesetzgeber weitgehend an eine in GrünhutsZ 37 (1910) 699 publizierte legislative Studie des österreichischen Handels- und Ge-

96 Siehe Art. 861 ff. PGR idF LGBl. 1926 Nr. 4.

97 Art. 911 Abs. 3 PGR.

98 SEEGER, Die Verantwortlichkeit gemäss Art. 218 bis 228 des liechtensteinischen Personen- und Gesellschaftsrechts (1987) 23; BÖSCH, Stiftungsrecht (Fn. 52), 59 f.

99 DAWE, Der Sonderkonkurs des deutschen internationalen Insolvenzrechts (2005) 5 ff.

100 Hierzu DAWE (Fn. 99), 3 ff.

101 BÖSCH, Treuhänderschaft (Fn. 4), 249 ff., 318 ff. u. 346 f.; DERS., Schweizerische Spuren (Fn. 20), ZSR N.F. Bd 119 (2000) 188 ff.; FL OGH 04.11.2011, LES 2012, 22 ff. (unter Berufung auf BÖSCH, Treuhänderschaft [Fn. 4], 318 ff.).

102 Siehe etwa SCHURR, Spurfolgerecht neu interpretiert oder Ende des liechtensteinischen Trusts?, LJZ 2011, 172.



Unklarheiten im Zusammenhang mit liechtensteinischen Trusts in der Schweiz (BGer 4A_329/2013) – Versuch einer Wegleitung

der Sondervermögensstatus des Treuguts einer Treuhänderschaft keineswegs nur darin, dass dieses vom privaten Vermögen des Treuhänders bloss getrennt zu halten ist. Durch den gesetzlichen Ausbau des Treuguts zu einem Sondervermögen kommt es nämlich vielmehr zur Bildung zweier unterschiedlicher Haftungsmassen¹⁰³.

Die Bildung von Sondervermögen lässt sich damit erklären, dass ein Gesetzgeber bestimmte Vermögenskomplexe aus der Sphäre individueller Herrschaft einer Person herauslöst, um sie einem besonderen «überindividuellen» Zweck dienstbar zu machen¹⁰⁴. Dieser besteht bei der liechtensteinischen Treuhänderschaft darin, dass der Treuhänder das Treugut zugunsten eines bestimmten Personenkreises oder zugunsten einer bestimmten gemeinnützigen Aufgabe zu verwalten und zu verwenden hat¹⁰⁵. Um ihre zweckentsprechende Verwendung zu gewährleisten, unterliegen Sondervermögen einem vom allgemeinen Vermögen der Person abweichenden besonderen rechtlichen Regime¹⁰⁶.

Die durch ein Sondervermögen ermöglichte Haftungsseparation kann einseitig oder doppelseitig sein¹⁰⁷. Eine einseitige Vermögens- und Haftungsseparation liegt vor, wenn das Sondervermögen vor willkürlichen Eingriffen des Rechtsträgers und/oder vor Zugriffen seiner Privatgläubiger geschützt wird, ohne dass der Haftungsseparation auch eine Haftungsbeschränkung im Sinne einer Freistellung von den Verpflichtungen des Sondervermögens entspricht¹⁰⁸. Eine doppelseitige Haftungsseparation besteht dann, wenn nicht nur das Sondervermögen den Zugriffen der privaten Gläubiger (des Rechtsträgers) entzogen ist, sondern gleichzeitig auch dessen privates Vermögen von der Haftung für die Forderungen der Gläubiger des Sondervermögens verschont bleibt¹⁰⁹.

Durch die liechtensteinische treuhandgesetzliche Regelung wird das Sondervermögen Treugut nicht nur vor zweckwidrigen Verfügungen des Treuhänders geschützt¹¹⁰, sondern es bleibt auch gegenüber Ansprüchen der Privatgläubiger des Treuhänders

abgeschottet¹¹¹: Im Rechtssicherungsverfahren, bei der Zwangsvollstreckung und im Konkurs des Treuhänders ist das Treugut nämlich gem. Art. 915 Abs. 1 PGR als Fremdvermögen zu betrachten und die Privatgläubiger des Treuhänders haben hierauf keinen Anspruch.

Eine doppelseitige Haftungsseparation ist bei der Treuhänderschaft hingegen nur unvollkommen verwirklicht. Das liechtensteinische PGR differenziert in haftungsrechtlicher Hinsicht zwar zwischen Gläubigern des Treuhänders einerseits¹¹² und Gläubigern des Treuguts andererseits¹¹³ und lässt das Treugut als Sondervermögen für die vom Treuhänder zu dessen Lasten eingegangenen Schulden auch primär haften. Eine (über den Umfang des Treuguts hinausgehende persönliche) Haftung besteht nach dem Gesetzeswortlaut jedoch nur soweit, «als dem Dritten nicht nachgewiesen wird, dass er sich nicht auf eine weitergehende Haftung verlassen hat»¹¹⁴. Ob diese leider sehr unglücklich formulierte Einschränkung¹¹⁵ dafür genügt, um die Haftung des Treuhänders auf das Treugut zu beschränken, muss stark bezweifelt werden, zumal sich kaum ein Dritter finden lassen wird, der von sich nicht behauptet, er habe auf eine persönliche und unbeschränkte Haftung des Treuhänders vertraut¹¹⁶. Mangels vertraglich vereinbarter Haftungseinschränkung kann eine Beschränkung der Haftung des Treuhänders auf das Treugut – wenn überhaupt – jedenfalls nur bei Offenkundigkeit des Treuhandverhältnisses gegenüber Dritten in Betracht kommen. Die für eine allfällige Begrenzung der Haftung des Treuhänders (auf den Umfang des Treuguts) im Aussenverhältnis wesentliche Offenkundigkeit der Treuhandbindung hat der Gesetzgeber der Gesellschaftsrechtsreform 1980 jedoch leider unbedacht aufgegeben¹¹⁷.

103 Dazu grundlegend DAUNER-LIEB, Unternehmen in Sondervermögen, Habil. Mainz (1998) 47 ff.

104 DAUNER-LIEB (Fn. 103), 42 ff., 46; DAWE (Fn. 99), 21.

105 Vgl. Art. 897 Abs. 1 u. 927 Abs. 7 PGR.

106 DAUNER-LIEB (Fn. 103), 46 ff.; DAWE (Fn. 99), 21; aus der frühen Lehre statt vieler ZITTELMANN, Sondergut nach deutschem Internationalprivatrecht (EG. Art. 28), FS Otto Gierke (1911) 257 f.

107 DAUNER-LIEB (Fn. 103), 47; dieser folgend DAWE (Fn. 99), 23 ff.

108 DAUNER-LIEB (Fn. 103), 47.

109 DAUNER-LIEB (Fn. 103), 48.

110 Art. 912 Abs. 3 PGR (sog. Spurfolgerecht).

111 Art. 915 Abs. 1 PGR.

112 Art. 915 PGR.

113 Art. 916 PGR.

114 Art. 916 Abs. 1 PGR.

115 Dazu sowie zum Einfluss des kontinentalen Treuhandverständnisses auf die Urfassung des Art. 916 PGR siehe BÖSCH, Treuhänderschaft (Fn. 4), 320 f u. 293 f.

116 Vgl. BÖSCH, Treuhänderschaft (Fn. 4), 92; BIEDERMANN (Fn. 4), 271 f.; a.M. LORENZ, Rechtsfähigkeit (Fn. 4), 166, dessen Hinweis auf die vom Gesetzgeber der Gesellschaftsrechtsreform 1980 vorgenommene Aufhebung der Unterscheidung zwischen offener und verdeckter Treuhand allerdings nicht überzeugen kann. Die einschlägigen Gesetzesmaterialien lassen nämlich keinen Schluss auf einen bewussten materiellrechtlichen Änderungswillen des Gesetzgebers in Richtung Haftungsbeschränkung des Treuhänders auf den Umfang des Treuguts zu (siehe BÖSCH, Treuhänderschaft [Fn. 4], 294).

117 Siehe BÖSCH, Treuhänderschaft (Fn. 4), 339.

Wie stark die Sondervermögensstellung des Treuguts einer Treuhänderschaft ist, zeigt sich im liechtensteinischen Recht nicht zuletzt auch daran, dass über das Treuhandvermögen sogar ein besonderer Konkurs nach den Vorschriften der Konkursordnung durchgeführt werden kann¹¹⁸. Insofern geht die liechtensteinische Regelung über die einschlägige Rechtslage beim Trust, wo ein Sonderkonkurs nicht bekannt ist, hinaus¹¹⁹. Im Rahmen eines solchen Sonderkonkurses können die «Gläubiger des Treuguts» gegenüber dem Treuhänder (nur) ihre Ausfallsforderung geltend machen. Auch diese Ausfallsforderung besteht nur dann, wenn eine persönliche Haftung nicht ohnedies schon von Gesetzes wegen ausgeschlossen ist¹²⁰.

4. Kritische Auseinandersetzung mit dem Urteil des HG Zürich und den darin zitierten Autoren

Unter Vorbehalt seiner Verpflichtungen aus der Treuhandurkunde ist der Treuhänder kraft der gesetzlichen Anordnung des Art. 919 Abs. 3 PGR berechtigt, über das Treugut gleich einem selbstständigen Träger von Rechten und Pflichten, *wie namentlich* ein Eigentümer, Gläubiger, Mitglied oder Organ einer Verbandsperson oder Gesellschaft zu verfügen, für das Treugut im eigenem Namen als Partei aufzutreten und die zu ihm gehörenden Rechte gegen alle Dritten zu verwalten und auszuüben.

Das Handelsgericht Zürich meinte, aus Art. 919 Abs. 3 PGR ableiten zu können, der liechtensteinische Trustee erwerbe «grundsätzlich Eigentum» am Treugut. Das ist bereits aufgrund des Wortlauts dieser Bestimmung nicht haltbar. Mit demselben Argumentationsstrang, mit dem sich aus der in Art. 919 Abs. 3 PGR enthaltenen Wendung «wie ein Eigentümer» folgern liesse, der Treuhänder sei Eigentümer des Treuguts kann aus der Formulierung «wie ein Organ einer Verbandsperson oder Gesellschaft» ebenso gut gefolgert werden, der Treuhänder einer Treuhänderschaft habe eine Organstellung. Beides ist nicht statthaft und zielt am Normzweck dieser Bestimmung vorbei.

Mit Art. 919 Abs. 3 PGR war der liechtensteinische Gesetzgeber bestrebt, die Rechtsträgerschaft des Treuhänders am Treugut näher zu umschreiben, um auf diese Weise die Selbstberechtigung des Treuhänders im Aussenverhältnis gebührend zum Ausdruck zu bringen. Eine solche Umschreibung

war deshalb notwendig und geboten, weil es sich dabei um ein gesetzlich neu geschaffenes Verwaltungs- und Verfügungsrecht handelte, das sich vom Vollrechtserwerb des fiduziarischen Treuhänders konzeptionell ganz entscheidend abhob¹²¹. Mithin ging es dem historischen PGR-Gesetzgeber bei der Redaktion des Art. 919 Abs. 3 PGR darum, die Rechtsmacht des Treuhänders einer Treuhänderschaft näher zu umschreiben und mittels einer beispielhaften Aufzählung entsprechend anschaulich zu verdeutlichen. Dementsprechend lautet die Marginalie zu Art. 919 PGR bezeichnenderweise denn auch «Treuermacht im allgemeinen».

Auch die Literaturstimmen, auf die sich das Handelsgericht Zürich berief, vermögen einen «grundsätzlichen Eigentumserwerb» des Treuhänders in keiner Weise zu stützen. Im von SCHURR herausgegebenen Tagungsband des «3. Liechtensteinischen Stiftungsrechtstages 2010», auf den das erstinstanzliche Urteil Bezug nimmt, lassen sich selbst mit viel Phantasie allein zwei mögliche Anknüpfungspunkte für ein entsprechendes Zitat ausmachen. Beide sind – gelinde gesagt – mehr als nur schütter. SCHURRS eigener Beitrag¹²² enthält bezüglich der Teilüberschrift «Rechtsstellung des Trustee» zwar den Unterpunkt «Eigentumsrecht». Woher sich dieses angebliche Eigentumsrecht des FL-Trustee aus dem Gesetz ableiten lassen soll, erfährt der interessierte Leser von ihm freilich nicht. Es fällt überhaupt auf, dass eine Vielzahl der von SCHURR zum Recht der Treuhänderschaft in diversen Publikationen vertretenen Thesen entweder unzulänglich belegt sind oder einer kritischen Prüfung nicht standhalten können¹²³.

121 GERSTLE (Fn. 27), 133 f.; vgl. auch SCHULTZE, Treuhänder im geltenden bürgerlichen Recht, IherJB 43 (1901), 73 ff.; FISCHBACH, Treuhänder und Treuhandgeschäfte nebst Beiträgen zur Lehre vom Eigentum, von der Stellvertretung und vom Auftrag (1912) 271 u. 271 (mit dem interessanten Hinweis, de lege ferenda würde bei der Treuhand nur die Annahme einer besonders gearteten dinglichen Verfügungsmacht [Treuermacht] zum Ziele führen).

122 SCHURR, Der Liechtensteinische Trust als alternatives Gestaltungsinstrument zur Stiftung, in: Das neue liechtensteinische Stiftungsrecht – Anwendung, Auslegung und Alternativen (2012) 133 ff. (161).

123 Aus Platzgründen muss hier mit drei entsprechenden Hinweisen das Auslangen gefunden werden: 1. Im Beitrag SCHURRS, Der Trust im Fürstentum Liechtenstein – Rechtsdogmatische und rechtvergleichende Überlegungen, FS Günther Roth (2011) 767, wird unter Berufung auf MOOSMANN [Fn. 4], 190 ff.) ausgeführt, der liechtensteinische Gesetzgeber habe «ein echtes – auf dem Prinzip von equity beruhendes – Trustrecht normieren» wollen. In Wirklichkeit bieten MOOSMANN'S Thesen für

118 Art. 916 Abs. 4 PGR.

119 LORENZ, Rechtsfähigkeit (Fn. 4), 162 f.

120 Art. 916 Abs. 4 letzter Halbsatz PGR.



Unklarheiten im Zusammenhang mit liechtensteinischen Trusts in der Schweiz (BGer 4A_329/2013) – Versuch einer Wegleitung

Im angesprochenen Tagungsband ebenfalls enthalten ist ein Beitrag von REBHOLZ¹²⁴, einer in Liechtenstein praktizierenden Anwältin, die mit dieser Abhandlung ganz offenkundig ihre praktischen Erfahrungen verarbeitete, die sie als anwaltliche Vertreterin der unterlegenen Partei in einem Prozess über das sog. «Spurfolgerecht» machte. Allem Anschein nach stützte sich das Handelsgericht Zürich bei seiner Entscheidungsfindung vor allem auf REBHOLZ, denn es ist diese Autorin, die aus Art. 919 Abs. 3 PGR ableiten will, dem Treuhänder komme als selbständigem Rechtsträger ein «dingliches Vollrecht» am Treugut zu¹²⁵. Im Anschluss daran führt sie aus, der Treuhänder sei Eigentümer der eingebrachten Sachen und könne sämtliche damit

verbundenen Rechte im eigenen Namen geltend machen¹²⁶.

In weiterer Folge spricht REBHOLZ¹²⁷ gar von einer «umfassende(n) Eigentümerstellung» des Treuhänders, die einzig unter Vorbehalt seiner Verpflichtungen aus der Treuhandurkunde stehe, somit der Verpflichtung, das Treugut für und zugunsten bestimmter Begünstigter zu halten und zu verwenden. Hierzu zitiert die Autorin eine oberstgerichtliche Entscheidung¹²⁸, der ein Fall einer in fiduziarischem Auftrag erfolgten Anstaltsgründung zugrunde lag. Eine solche Fallkonstellation wird seit der oberstgerichtlichen Rechtsprechungsänderung durch das Urteil vom 06.07.2000¹²⁹ nicht mehr als Treuhänderschaft gem. Art. 897 ff. PGR qualifiziert, sodass die von REBHOLZ zitierte Entscheidung für die Annahme einer Eigentümerstellung eines Treuhänders gem. Art. 897 ff. PGR von vornherein gar nicht herangezogen werden kann. Ebenso wenig lässt sich eine Eigentümerstellung des Treuhänders aus einer weiteren von REBHOLZ zitierten oberstgerichtlichen Entscheidung¹³⁰ ableiten. In dieser Entscheidung liess der FL OGH die Qualifikation die Rechtsstellung des Treuhänders vielmehr (noch) ausdrücklich offen¹³¹.

Als weiteren Gewährsmann für den «grundsätzlichen Eigentumserwerb» des Treuhänders führt das Handelsgericht Zürich schliesslich einen schweizerischen Autor ins Treffen. Dieser wandelt in seinem Beitrag zwar sehr stark auf den Spuren der Dissertation des Verfassers dieser Zeilen, vertritt letztlich aber gleichwohl die Ansicht der (liechtensteinische) Treuhänder erwerbe am Treugut in jedem Fall «Eigentum im streng sachenrechtlichen Sinn»¹³². Dieses sei aber kein Vollrecht, sondern dinglich belastet, sodass es inhaltlich auf ein dingliches Verwaltungsrecht beschränkt sei¹³³. Die von ihm hierzu vorgetragenen Argumente bezeichnet PLACHEL nicht

SCHURRS kühne Behauptung überhaupt keine Grundlage, denn die Treuhänderschaft wird von MOOSMANN (unter Berufung auf BÖSCH, Treuhänderschaft (Fn. 4), 291 ff. vielmehr als Synthese zwischen deutschrechtlichen Treuhand und angelsächsischem Trust eingestuft (MOOSMANN [Fn. 4], 160 f u. 201). 2. Ähnlich unbekümmert auch SCHURR (Fn. 122), 137, wo versucht wird, den in Lehre und Rechtsprechung zwischenzeitlich allgemein anerkannten Einfluss der deutschrechtlichen Treuhanddogmatik auf die Kodifikation der Treuhänderschaft mit dem kuriosen Hinweis abzutun, es handle sich um eine «(de facto in der Praxis nicht existente) deutschrechtliche Treuhandtheorie» (sic!). 3. Siehe schliesslich auch SCHURR, Verhältnis des Trustee zum Errichter und zu den Begünstigten beim liechtensteinischen Trust, liechtenstein-journal 2011, 7, wo unter Berufung auf BIEDERMANN (Fn. 4), 12 behauptet wird, der liechtensteinische Trust beruhe seit seiner Entstehung im Jahre 1926 «gänzlich auf der englischen Rechtstradition». Sucht man bei SCHURR entsprechende Nachweise dafür, dass die liechtensteinische Rechtsprechung nach dem Inkrafttreten des PGR entsprechenden Trust Precedents englischer oder amerikanischer Gerichte gefolgt wäre, so findet sich bei ihm freilich keine einzige entsprechende Belegstelle. Wer SCHURRS einschlägige Publikationen liest, muss überhaupt den Eindruck gewinnen, der Common Law Trust sei tale quale ins liechtensteinische Recht verpflanzt worden. Wie dies bei der partiellen Rezeption einer derart speziellen, weitgehend durch Richterrecht geschaffenen Rechtsmaterie ohne jede Assimilation (zu beidem in rechtsvergleichender Hinsicht statt vieler HEIN, Die Rezeption US-amerikanischen Gesellschaftsrechts in Deutschland [2008] 26 und 52 m.w.N.) auf die liechtensteinischen Verhältnisse geschehen sein soll, lässt sich keinem von SCHURRS Beiträgen entnehmen. Nach all dem kann auch nicht mehr wirklich überraschen, dass SCHURR in seinen Publikationen auch BIEDERMANN'S Thesen völlig unkritisch gegenübersteht.

124 REBHOLZ, Das Spurfolgerecht in der liechtensteinischen Rechtsprechung – Kritische Betrachtung, in: Das neue liechtensteinische Stiftungsrecht – Anwendung, Auslegung und Alternativen (2012) 207 ff.

125 Siehe REBHOLZ (Fn. 124), 212.

126 REBHOLZ (Fn. 124), 212.

127 REBHOLZ (Fn. 124), 212.

128 FL OGH in LES 1989, 3.

129 LES 2000, 153 ff.

130 LES 1999, 248.

131 FL OGH 01.07.1999, LES 1999, 256: «Nun kann hier die in der Literatur nicht einheitlich beantwortete Frage nach der Rechtsstellung des Treuhänders und damit auch dahingestellt bleiben, ob dieser die Position eines Verwaltungs- und Verfügungsberechtigten am Sondervermögen hat (Bösch, Die liechtensteinische Treuhänderschaft zwischen Trust und Treuhand 304, 322 m.w.N.) oder aber als Eigentümer bzw. Vollrechtsträger am Sondervermögen anzusehen ist (in diesem Sinne BIEDERMANN, Die Treuhänderschaft S. 432, 461 f. und 464...).»

132 PLACHEL (Fn. 4), 620.

133 Vgl. PLACHEL (Fn. 4), 620.

unbescheiden als «eigenen dogmatischen Ansatz»¹³⁴. Man wird wohl füglich darüber streiten können, ob es überhaupt einen substanziellen Unterschied zwischen dem im Sinne des Verfassers und weiterer Autoren¹³⁵ verstandenen dinglichen Verwaltungsrecht und dem von PLACHEL¹³⁶ befürworteten «(Eigentums-)Recht» gibt, das inhaltlich auf ein dingliches Verwaltungsrecht reduziert sein soll¹³⁷.

PLACHEL¹³⁸ meint, für seine Ansicht und gegen die vom Verfasser vertretene Meinung spreche, dass sich das in Art. 910 Abs. 3 PGR enthaltene Tatbestandsmerkmal der Wirkung gegenüber jedermann nicht auf die Verfügungsmacht des Treuhänders beziehe, sondern auf die Verfügungsbefugnis im Innenverhältnis. Diese Behauptung ist nicht wirklich neu. Sie ist, ohne dass dies in PLACHELS Beitrag freilich zum Ausdruck käme, bereits von BIEDERMANN¹³⁹ und diesem folgend von BRAUN¹⁴⁰ vertreten worden. Nach BIEDERMANN sollen sowohl Art. 910 Abs. 3 als auch Art. 919 Abs. 3 PGR mit der Berechtigung des Treuhänders am Treugut «nichts zu tun» haben¹⁴¹. Vielmehr würden diese Artikel die Treubefugnis (im Innenverhältnis Treuhänder/Begünstigte) und die Treumacht (im Aussenverhältnis Treuhänder/Dritte) regeln.

Näher begründet wird diese These von BIEDERMANN indessen nicht¹⁴². Stattdessen erschöpft sich die einzige im vorliegenden Zusammenhang bei ihm tatsächlich auffindbare «Begründung» in der rhetorischen Gegenfrage, es wäre nicht einzusehen, aus welchem Grunde das liechtensteinische Treuhandrecht ausgerechnet in diesem Punkte vom englischen Vorbild abweichen sollte¹⁴³. Aus einer rechtsvergleichender Perspektive lässt sich diese Frage leicht beantworten: Der liechtensteinische Gesetzgeber musste bezüglich dieser Regelungsmaterie deshalb eine eigenständige Lösung entwickeln, weil dem liechtensteinischen Recht ein Nebeneinander von legal ownership des Trustee einerseits und equitable ownership der Beneficiaries schlichtweg fremd war.

Die gesetzliche Bestimmung des Art. 910 Abs. 3 PGR spricht die erga omnes-Wirkung ausgerechnet im Zusammenhang mit der über grundbuchliche Rechte eingetragenen Treuhand an. Schon allein aus diesem Grund besteht keinerlei tragfähige Grundlage für die Annahme, Art. 910 Abs. 3 PGR beziehe sich auf die Verfügungsbefugnis des Treuhänders im Innenverhältnis. Im Lichte dieser gesetzlichen Diktion lässt sich das dingliche Verwaltungsrecht des Treuhänders vielmehr nur mit den Aussenwirkungen des treuhänderischen Handelns in Bezug zu setzen. Gerade um im Aussenverhältnis gegenüber Dritten Wirksamkeit entfalten zu können, musste das Verwaltungsrecht dinglichen Charakter haben¹⁴⁴. Dementsprechend ist in der Lehre bezüglich des liechtensteinischen Treuhänders mit Recht von einer Verfügungsbefugnis erga omnes gesprochen worden¹⁴⁵.

Hinzu kommt, dass PLACHELS Auslegung ein wichtiges gesetzliches Kriterium vollkommen ausblendet. Der liechtensteinische Gesetzgeber hat die haftungsrechtliche Immunität des Treuguts gegenüber den Privatgläubigern des Treuhänders mit einer ausdrücklichen Begründung versehen, nämlich dass das Treuhandvermögen als «Fremdvermögen» zu betrachten sei¹⁴⁶. Hinsichtlich dieser Begründung und der Lehre vom dinglichen Verwaltungsrecht¹⁴⁷, aus der sich der in Art. 910 Abs. 3 PGR

134 Die entsprechende Teilüberschrift bei PLACHEL (Fn. 4), 620 lautet: «Entwicklung eines eigenen dogmatischen Ansatzes».

135 SCHNITZER (Fn. 21), GedS Ludwig Marxer (1963), 53 ff.; COING, Die Treuhand kraft privaten Rechtsgeschäfts (1973) 237 ff.; SCHNEIDER, Anstalt und Treuunternehmen des liechtensteinischen Rechts als Unternehmensformen für Sitz- und Holdinggesellschaften (1969) 79 f.

136 PLACHEL (Fn. 4), 620.

137 PLACHEL (Fn. 4), 621 setzt das dingliche Verwaltungsrecht in seinem Beitrag selbst mit dem von ihm kreierten Begriff des «treuhänderschaftlichen Eigentums» gleich.

138 PLACHEL (Fn. 4), 620.

139 BIEDERMANN (Fn. 4), 465 ff.

140 BRAUN, Caught in the crossfire: is the Liechtenstein Treuhänderschaft a trust or a treuhand? (2004) 18 Trust Law International 35 n 41: «Care must be taken to interpret articles 910 III co. and 919 III co. correctly. They have nothing to do with the right (legitimation) which the Treuhänder has in relation to the assets, but they regulate the Treubefugnis (in the internal relationship between Treuhänder and beneficiary) and the Treuhänder powers (Treumacht) (in the external relationship between Treuhänder and third parties). The Treuhänder would become therefore the full owner of the assets but would be obliged as against the beneficiary to keep, utilize, and administer the assets as set out in the instrument creating the relationship. See K. BIEDERMANN, Die Treuhänderschaft (n1) 464-466».

141 BIEDERMANN (Fn. 4), 466.

142 Der entsprechende Fussnotenhinweis BIEDERMANNs auf die Seiten 331 und 370 f. seiner Arbeit gibt dafür jedoch nichts her. Weder Art. 910 Abs. 3 noch Art. 919 Abs. 3 PGR wird dort angesprochen.

143 BIEDERMANN (Fn. 4), 466 Fn. 200.

144 GERSTLE (Fn. 27), 136 f.; SIBER (Fn. 92), IherJB (1917) 92 ff.

145 SCHNITZER (Fn. 21), GedS Ludwig Marxer (1963), 85.

146 Art. 915 Abs. 1 PGR.

147 Statt aller siehe hier nur SCHULTZE (Fn. 121), IherJB (1901) 25 ff.; FISCHBACH (Fn. 121), 271; SIBER (Fn. 92) IherJB (1917) 92 ff.; GERSTLE (Fn. 27), 141.



enthaltene Begriff letztlich unbestreitbar herleitet, besteht ein vollkommener Gleichklang. Nach dieser Lehre handelte es sich beim dinglichen Verwaltungsrecht nämlich um ein eigenständiges Recht an einem fremden Vermögen¹⁴⁸.

Gleichermaßen nicht haltbar ist es schliesslich auch, hinsichtlich des Art. 919 Abs. 3 PGR auf das Innenverhältnis abzustellen zu wollen¹⁴⁹. Wie bereits oben dargelegt wurde, beschäftigt sich (auch) diese Norm mit der Berechtigung des Treuhänders im Ausserverhältnis. Diese näher zu umschreiben, wäre bei einer Eigentümerstellung des Treuhänders absolut überflüssig gewesen. Ganz anders ist die Ausgangssituation hingegen bei einem dinglichen Verwaltungsrecht des Treuhänders. Hier war es sehr wohl geboten, den Inhalt der treuhänderischen Berechtigung (Treumacht) gesetzlich näher zu determinieren bzw. durch Beispiele entsprechend zu veranschaulichen¹⁵⁰. Genau aus demselben Grund bestand für den Gesetzgeber auch die Notwendigkeit, in der Legaldefinition des Treuhänders in Art. 897 PGR zum Ausdruck zu bringen, dass der Treuhänder das Treugut *mit Wirkung gegen jedermann* verwaltet und verwendet.

Selbst wenn man sich all diesen Argumenten verschliessen wollte, könnte dies nichts daran ändern, dass das Gesetz das Recht des Treuhänders gem. Art. 897 ff. PGR bei anderen als grundbuchlichen Rechten jedenfalls als dingliches Verwaltungsrecht und nicht als irgendetwas anderes qualifiziert. Wer die liechtensteinische Treuhänderkodifikation in methodisch vertretbarer Weise auslegen will, wird an dieser gesetzlichen Festlegung daher nicht umhinkommen. Es kann daher nicht angehen, das dingliche Verwaltungsrecht des Treuhänders – wie von PLACHEL¹⁵¹ vorexerziert – über die Hintertüre dann doch wieder am Begriffsinstrumentarium des absoluten Eigentums festzumachen.

5. Ergänzende Überlegungen und gegenwärtiger Stand der liechtensteinischen Rechtsprechung

Dem liechtensteinischen Gesetzgeber stand es frei, die Rechtszuständigkeitsfrage am Treugut nach eigenem Gutdünken zu regeln. Es lag in seinem Ermessen, gesetzlich festzulegen, wie die Aufteilung der verschiedenen Berechtigungen am Treugut im

Einzelnen ausgestaltet ist. Es stand dem Gesetzgeber auch frei, ein neues dingliches Recht zu schaffen, denn er allein ist es, der den *numerus clausus* der Sachenrechte¹⁵² vorgibt. Seine Entscheidung ist vom Rechtsanwender zu akzeptieren und zu respektieren, weshalb es für die Praxis nicht darauf ankommen kann, ob die bestehende gesetzliche Lösung auch mittels anderweitiger Konstruktion herbeigeführt werden könnte. Hinzu kommt, dass die bestehende Regelung sowohl in funktionaler als auch in rechtstheoretischer Hinsicht als sehr gelungen bewertet werden kann.

Rechtsvergleichend betrachtet kommt die liechtensteinische Lösung dem Trust des Common Law funktional sehr nahe¹⁵³, ist doch dieser gerade dadurch gekennzeichnet, dass das *ownership* des Trustee at (common) law durch eine über Jahrhunderte währende Einwirkung der Equity-Rechtsprechung zu einem reinen Herrschaftsrecht degradiert worden. Und selbst in Ausübung dieses Herrschaftsrechts unterliegt der Trustee einem rigorosen Pflichtenheft. Er hat seine powers stets im besten Interesse der Trustbeneficiaries auszuüben und darf aus der Verwaltung des Trusts keinen eigenen Nutzen ziehen¹⁵⁴. Ebenso verhält es sich im liechtensteinischen Recht¹⁵⁵.

Auf der anderen Seite ist die Rechtsstellung der Beneficiaries durch die Chancery im Laufe der Zeit so gestärkt worden, dass sie schliesslich den Status von «owners in equity» erlangt haben¹⁵⁶. Ein equitable interest eines Beneficiary kann nicht nur abgetreten, verpfändet oder vererbt werden¹⁵⁷, sondern bezüglich eines equitable interests kann sogar ein eigener Trust begründet werden¹⁵⁸. Zumindest im

148 SCHULTZE (Fn. 121), IherJB (1901) 74; SIBER (Fn. 92), IherJB (1917) 93 ff.; FISCHBACH (Fn. 121), 308, HEYMANN (Fn. 93) FS Brunner (1910) 515; GERSTLE (Fn. 27), 132 u. 141.

149 So aber BIEDERMANN (Fn. 4), 466.

150 In diesem Sinn sogar auch PLACHEL (Fn. 4), 621.

151 PLACHEL (Fn. 4), 620 f.

152 Dazu im Zusammenhang mit der Treuhänder insb. WIEGAND, Numerus clausus der dinglichen Rechte. Zur Entstehung und Bedeutung eines zentralen zivilrechtlichen Dogmas, FS Karl Kroeschell (1987) 623 ff.

153 So schon früh WEISER (Fn. 12), 54.

154 Siehe dazu aus der englischen Rspr. etwa Cowan v. Scargill (1984) 2 All ER 760 sowie Bray v. Ford (1896) AC 44; bzgl. des US-amerikanischen Rechts vgl. Scott and Ascher on Trusts (2007) vol. 3 § 17.2; BOGERT, The Law of Trusts and Trustees, 3rd ed. (2000) § 543; Restatement of the Law Third, Trusts (2007) vol. 3 § 78.

155 Vgl. BÖSCH, Duty to act impartially – zur Pflicht des trustee, keinen beneficiary ungebührlich zu bevorzugen und zu benachteiligen, FS Gert Delle Karth (2013) 70 ff.

156 Zu dieser Entwicklung etwa BÖSCH, Treuhänderschaft (Fn. 4), 132 ff.; aus der englischen Literatur statt aller HANBURY AND MARTIN (Fn. 11), 5 ff.

157 Vgl. HANBURY AND MARTIN (Fn. 11), 20; PETTIT, Equity and the Law of Trusts, 12th ed. (2012) 21; THOMAS/HUDSON, The Law of Trusts, 2nd ed. (2010) Rz 7.01.

158 LEWIN ON TRUSTS (Fn. 11), 36 unter Hinweis auf Re Ralli's Will Trusts (1964) Ch. 288.

englischen Trustrecht erweist sich das equitable ownership der Beneficiaries als dermassen stark, dass die Truststruktur sogar gegen den Willen des Trustee und gegen eine anderslautende Bestimmung der Trust Deed aufgebrochen und der Trust zur Auflösung gebracht werden kann. Damit wird auch der legal interest des Trustee am Trust Property vernichtet. Hierzu müssen die Beneficiaries nach der Rule Saunders v. Vautier¹⁵⁹ und einer Vielzahl entsprechender Folgeentscheidungen¹⁶⁰ in ihrer Gesamtheit dies nur wollen und geschäftsfähig sowie «fully entitled»¹⁶¹ sein.

Auch der liechtensteinische Gesetzgeber ist bei der Separierung der im Treugut gebündelten vermögenswerten Interessen und/oder Ansprüche der Begünstigten vom Treuhänder sehr weit gegangen. Art. 928 Abs. 1 PGR macht es sogar möglich, dass mittels entsprechender Anordnung durch die Treuhandurkunde über das Treugut Treuhandzertifikate als Wertpapiere an die Begünstigten ausgeben werden können. Diese sind mangels anderer Anordnung gleich Namensaktien übertragbar¹⁶². Wie soll all dies zu bewerkstelligen sein, wenn dem Treuhänder nach der gesetzlichen Konzeption eine Eigentümerstellung zukäme?

Die spezifische Ausprägung der Rechtsträgerschaft des Treuhänders gem. Art. 897 ff. PGR ist zwischenzeitlich auch in der Rechtsprechung des liechtensteinischen Obersten Gerichtshofs (FL OGH) anerkannt. Der FL OGH hat 2011 in einem Urteil¹⁶³, das bezüglich eines in der Form einer Kollektivtreuhänderschaft erfolgten Anlagefonds ergangen ist, ausdrücklich folgenden Leitsatz formuliert:

«Beim Treugut handelt es sich nämlich gemäss den einschlägigen treuhandrechtlichen Bestimmungen des PGR nicht um das Privatvermögen des Treuhänders, sondern um Fremdvermögen bzw. ein vom übrigen Vermögen des Treuhänders getrennt zu haltendes Sondervermögen, an welchem der Treuhänder zwar ein Verwaltungs- und Verfügungsrecht, nicht aber Eigentum erwirbt.»

Auch die liechtensteinischen Materialien zum HTÜ-Beitritt¹⁶⁴ nehmen auf das dingliche Verwal-

tungsrecht des Treuhänders einer Treuhänderschaft Bezug und sprechen in diesem Zusammenhang ohne weitergehende Ausführungen recht kryptisch, aber immerhin von einer «sachenrechtlichen Eigenständigkeit», die sich aus Art. 910 Abs. 3 PGR ergebe.

Praktische Umsetzungsschwierigkeiten begegnen dem dinglichen Verwaltungsrecht des Treuhänders freilich dann, wenn das Treugut aus im Grundbuch einzutragenden Rechten besteht¹⁶⁵. Dessen war sich der PGR-Gesetzgeber ganz offensichtlich bewusst, denn er unterschied beim Treugut hinsichtlich der Wirkungen des Treuhandverhältnisses ausdrücklich zwischen im Grundbuch einzutragenden Rechten und anderen Rechten (Art. 910 Abs. 3 PGR). Die angesprochenen Schwierigkeiten rühren vor allem daher, dass im Grundbuch im Eigentumsblatt jeweils ein Eigentümer einzutragen ist und es sich beim Treuhänder gem. Art. 897 ff. PGR eben um keinen Eigentümer des Treuguts handelt. Dessen ungeachtet hat es der PGR-Gesetzgeber selbst im Zusammenhang mit bücherlichen Rechten vermieden, den Treuhänder als Eigentümer zu bezeichnen.

Stattdessen spricht das Gesetz davon, dass Grundstücke oder andere im Grundbuch eingetragene Rechte mangels anderer Anordnung der Treuhandurkunde «zur Wirkung der Treuhand gegenüber Dritten auf den Namen des Treuhänders zu übertragen sind, sei es mit oder ohne Verfügungsbeschränkung als Vormerkung oder durch Anmerkung der Treuhänderschaft im Grundbuch»¹⁶⁶. Da ein dingliches Verwaltungsrecht des Treuhänders ohne Grundbucheintrag Dritten gegenüber keine Wirkung entfalten konnte, erscheint es naheliegend, dass es einer Übertragung auf den Namen des Treuhänders bedurfte. Interessant ist freilich, dass das Gesetz neben der Anmerkung auch eine Vormerkung¹⁶⁷ erwähnt, denn letztere lässt dingliche Rechte entstehen, die vorher nicht bestanden haben¹⁶⁸.

Im vorliegenden Fall handelte es sich beim Treugut um Depotvermögen in Form von Aktien. Um beim Sachverhalt des Bundesgerichtsentscheids zu bleiben, muss hier von weiteren Überlegungen betreffend die Wechselwirkung zwischen Treuhänderschaft und Grundbuch Abstand genommen werden.

159 (1841) Cr & Ph 240.

160 Gosling v. Gosling (1859) Johns. 265; Wharton v. Masterman (1895) A.C. 186; Re Johnston (1894) 3Ch.204; Re Smith (1928) Ch. 915; Re Lord Nunbumholme (1911) 2 Ch. 510; Re Bowden (1936) Ch 71; Berry v. Geen (1938) A.C. 575.

161 Zu diesem Kriterium siehe BÖSCH, Treuhänderschaft (Fn. 4), 177.

162 Art. 928 Abs. 3 PGR.

163 FL OGH 04.11.2011, LES 2012, 22 ff.

164 Bericht und Antrag der Regierung betreffend das HTÜ, Nr.84/2004, 9.

165 Darauf hat schon GERSTLE (Fn. 27), 143 hingewiesen, der bezüglich des schweizerischen Rechts ausführte, eine (gesetzliche) Bestimmung zum Eintrag eines Verwaltungsrechts habe man nicht.

166 Vgl. Art. 912 Abs. 1 PGR.

167 Vgl. Art. 556 f. liecht. SR.

168 NATER-BASS/SEILER (Fn. 1), 223.



6. Interessensspezifische Bündelung der Vermögensinteressen der Begünstigten im Sondervermögen Treugut

Die bisherigen Ausführungen haben gezeigt, dass der Treuhänder einer liechtensteinischen Treuhänderschaft am Treugut nicht Eigentümer zu vollem Recht wird, sondern dass ihm daran stattdessen ein dinglich wirkendes Verwaltungsrecht zukommt, das ihn vorbehaltlich seiner Verpflichtungen gemäss Treuhandurkunde dazu befähigt, hierüber als selbstständiger Rechtsträger im eigenen Namen zu verfügen.

Das Treugut steht aber auch nicht im Eigentum des Treugebers oder der Begünstigten. Aufgrund der entsprechenden Vermögenswidmung und der Zuwendung des Treuguts auf den Treuhänder hat sich der Treugeber einer Treuhänderschaft seines Eigentums ein und für alle Mal begeben und daran insbesondere Verfügungsmacht und Besitz verloren. Sowohl Verfügungsmacht als auch Besitz kommen nun allein dem Treuhänder zu. Die Begünstigten wiederum sind hinsichtlich des Treuguts nur nach Massgabe der Bestimmungen der Treuhandurkunde und des Gesetzes anspruchsberechtigt. Innerhalb dieses Rahmens besteht eine sehr weite Bandbreite möglicher Gestaltungsvarianten der Begünstigung: Sie reicht von der reinen Ermessens-treuhänderschaft (discretionary trust) bis hin zur bereits angesprochenen Möglichkeit der Ausgabe von in Wertpapierform bestehenden Begünstigungsberechtigungen mittels Treuhandzertifikaten gem. Art. 928 PGR. Dadurch weist die Treuhänderschaft hinsichtlich der Begünstigungsvarianten eine Flexibilität auf, die mit jener des Trust ohne Weiteres Schritt halten kann.

Diese Flexibilität würde konterkariert, wenn man dem Sondervermögen zwanghaft ein Rechtssubjekt zuweisen wollte, dem das Eigentum am Treugut zustehen soll¹⁶⁹. Es ist ja gerade ein Charakteristikum des Trusts, dass am Treugut entwicklungsgeschichtlich bedingt zwei konzeptionell sehr unterschiedliche Berechtigungsarten bestehen, die mit dem Begriff des absoluten Eigentums im klassischen Sinn nicht fassbar sind. Bei einer Ermessens-treuhänderschaft mit einer offenen Begünstigtenklasse, deren Mitglieder noch nicht einmal ausgewählt sind,

beschränkt sich das Recht der Begünstigten in vermögensrechtlicher Hinsicht auf die blosser Hoffnung, vom Treuhänder ausgewählt zu werden. Die Mitglieder dieser Begünstigtenklasse verfügen zwar über einen Anspruch darauf, dass der Treuhänder den ihm zustehenden Ermessensspielraum pflichtgemäss ausübt¹⁷⁰. Sie aber als «Eigentümer» bezeichnen zu wollen, würde weit übers Ziel hinausschiessen.

Wie flexibel und zugleich auch feinsinnig die liechtensteinische Regelung ist, zeigt schliesslich auch das in Art. 912 Abs. 3 PGR normierte sog. Spurfolgerecht¹⁷¹. Haben Dritte zum Treuhandgut gehörende Sachen oder Rechte in Kenntnis ihrer Treuhanderschaft erworben, ohne dass der Treuhänder Verfügungsberechtigt war, dann können der Treugeber, ein Mittreuhänder oder ein vom Landgericht bestellter Treuhänder oder ein Begünstigter den Herausgabe- oder Bereicherungsanspruch *zu Gunsten des Treuhandvermögens* geltend machen. Diese Bestimmung berücksichtigt in vorausschauender Weise die Interessenskollisionslage, in der sich ein Treuhänder, der treuwidrig veräussert hat, befindet, und räumt ihm deshalb erst gar keine Aktivlegitimation zur Ausübung des Spurfolgerechts ein.

Eine weitere Stärke des Spurfolgerechts besteht darin, dass der dem Treugut weiterhin zugehörige Vermögenswert diesem dann wieder direkt zufließen kann. Eine direkte Zuweisung vom Spurfolgerecht umfasster Vermögenswerte an einen oder mehrere Begünstigte wäre in einem solchen Fall nämlich nicht zu rechtfertigen, denn diese können an Vermögens- und/oder Ertragswerten des Treuguts stets nur nach Massgabe der Bestimmungen der Treuhandurkunde partizipieren.

Beim Trust des Common Law sind die Rechte am Treugut zwischen legal title des Trustee und equita-

169 Mit einer Treuhandkonstellation, bei der das Treuhandvermögen nicht zwangsläufig einem der Beteiligten als Eigentum zugewiesen wird, scheinen offenbar vor allem schweizerische Autoren immer wieder ihre liebe Not zu haben: siehe etwa SOLARSKY, Der englische Trust im internationalen Erbrecht in der Schweiz, Diss. Zürich (1999) 122 f (dagegen krit. BÖSCH, Schweizerische Spuren [Fn. 20] ZSR N.F. Bd 119 [2000], 187 Fn. 76); PLACHEL (Fn. 4), 621.

170 Siehe BÖSCH, Duty to act impartially (Fn. 155), FS Delle Karth (2013), 73 m.w.N.

171 Dazu FL OGH 01.10.2010, 06 CG 2007, 337 und FL OGH 02.08.2011, 06 CG 2007, 337 mit durchwegs verfehlter Kritik von SCHURR, Spurfolgerecht neu interpretiert oder Ende des liechtensteinischen Trusts?, LJZ 2011, 170 ff. und REBHOLZ (Fn. 124), 211 ff. Vor allem kann dem FL OGH nicht zum Vorwurf gereichen, die Rechtsprechung zur Wiederaufhebung einer im Handelsregister bereits gelöschten, aber noch über Vermögen verfügenden juristischen Person unbesehen auf das Recht der Treuhänderschaft übertragen zu haben. Dafür finden sich in den Entscheidungsgründen keinerlei Anhaltspunkte. Ein solcher Rückgriff wäre schon allein deshalb unangebracht gewesen, weil das betroffene Treuhandverhältnis mangels Vorliegens eines gesetzlichen Beendigungsgrunds (Art. 906 Abs. 1 PGR) ohnedies weiterhin aufrecht war.

ble interest der Beneficiaries aufgeteilt, und die Summe beider Berechtigungen entspricht dem, was das Eigentumsrecht in seiner Gesamtheit ausmacht. Bei der liechtensteinischen Treuhänderschaft verhält es sich funktional betrachtet ebenso: Dingliches Verwaltungsrecht des Treuhänders und die Gesamtheit der im Treugut als Sondergut vereinigten Vermögensinteressen der Begünstigten ergeben in ihrer Gesamtheit das absolute Eigentum im klassischen sachenrechtlichen Sinn. Aufgrund der starken Sondervermögensstellung des Treuguts besteht im liechtensteinischen Recht keinerlei Bedürfnis, das Treugut einem bestimmten Rechtssubjekt – sei es Treugeber oder Begünstigte – sachenrechtlich zuzuweisen. Denn die weitere Bestimmung des Treuguts ist durch seine Zweckbindung gemäss den Anordnungen durch die Treuhandurkunde entsprechend verobjektiviert.

7. Zur Unterscheidung zwischen Treuunternehmen oder Treuhänderschaft

Im Bundesgerichtsentscheid wird darauf hingewiesen, es gelange für die rechtliche Beurteilung der streitgegenständlichen Frage sowohl bei einem nach dem Gesellschaftsstatut anzuknüpfenden Treuunternehmen (Trust reg.) gem. Art. 932a PGR als auch bei einer dem HTÜ unterliegenden Treuhänderschaft jedenfalls liechtensteinisches Recht zur Anwendung. Dem ist zuzustimmen, denn ob die Klägerin weiterhin legitimiert war, von der Bank die Herausgabe der Depotwerte zu verlangen, ist jedenfalls nach liechtensteinischem Recht zu beurteilen, und zwar unabhängig davon, ob ein Treuunternehmen oder eine Treuhänderschaft vorliegt.

Im vorliegenden Fall war es gemäss den Tatsachenfeststellungen der Trustee, der unter den Rubriken «N. Trust» bzw. «M. Trust» das Konto eröffnet hatte. Das deutet recht klar darauf hin, dass die Beschwerdegegnerin gegenüber der Bank bei der Kontoeröffnung als Trustee einer liechtensteinischen Treuhänderschaft und nicht als Trustee eines Treuunternehmens (Trust reg.) in Erscheinung getreten ist, zumal im Sachverhalt von einem Trust reg. bzw. Treuunternehmen keinerlei Rede ist.

Ob eine Treuhänderschaft oder ein Treuunternehmen vorliegt, hätte im erstinstanzlichen Verfahren auf einfache Weise geklärt werden können. Jedes Treuunternehmen ist im liechtensteinischen Handelsregister einzutragen¹⁷², und jede Treuhänderschaft ist entweder ebenfalls dort einzutragen, oder es ist ihre Gründungsurkunde beim Amt für Justiz

zu hinterlegen¹⁷³. Aus dem entsprechenden liechtensteinischen Registerauszug bzw. der entsprechenden Amtsbestätigung wäre zweifelsfrei hervorgegangen, ob eine liechtensteinische Treuhänderschaft (Trust) oder ein liechtensteinisches Treuunternehmen (Trust reg.) vorliegt.

Zur im Entscheid aufgeworfenen Frage, ob die Handlungen der Beschwerdegegnerin bei der Kontoeröffnung als Treuhänderin bzw. «as trustee» der beiden Trusts nicht auch «als solche eines Organs bzw. Stellvertreter des Trusts» zu verstehen sind, holten die unzulänglichen Feststellungen der ersten Instanz das Bundesgericht wieder ein. Denn bezüglich der Wirkungen eines Stellvertreterhandelns konnte eine Subsumption unter Art. 126 Abs. 2 IPRG nur im Falle eines Treuunternehmens in Betracht kommen. Die diesbezüglichen bundesgerichtlichen Erwägungen erwecken den Eindruck, ein liechtensteinisches Treuunternehmen (Trust reg.) verfüge stets über das Persönlichkeitsrecht. Das trifft nicht zu, denn ein Treuunternehmen kann nach liechtensteinischem Recht sowohl mit als auch ohne Rechtspersönlichkeit ausgestattet sein¹⁷⁴. Dabei entspricht nicht etwa das Treuunternehmen mit Rechtspersönlichkeit, sondern vielmehr jenes ohne Rechtspersönlichkeit dem gesetzlichen Leitbild des liechtensteinischen Gesetzgebers¹⁷⁵.

Rechtlich verselbstständigt ist freilich auch das eigentliche Treuunternehmen ohne Persönlichkeitsrecht¹⁷⁶. Ihm kommt von Gesetzes wegen ausdrücklich die Parteifähigkeit zu¹⁷⁷, und es tritt im Rechtsverkehr unter eigenem Namen oder eigener Firma auf¹⁷⁸. Damit nimmt auch ein uneigentliches Treuunternehmen gleich einer Kollektivgesellschaft oder Kommanditgesellschaft¹⁷⁹ selbst am Rechtsverkehr teil. Die Rechte in Bezug auf sein Vermögen lauten nicht auf den Namen des Trustees, sondern auf den Namen des Treuunternehmens. Insoweit fehlt es bei einem liechtensteinischen Treuunternehmen jedenfalls am Charakteristikum des Art. 2 Abs. 2 lit b) HTÜ. Nicht zuletzt auch aus diesem Grund erscheint es insgesamt durchaus überzeugend, wenn das Bundesgericht mit der Lehre bei einem liechtensteinischen Treuunternehmen in internationalprivatrechtlicher Hinsicht nach dem Gesellschaftsstatut anknüpft.

173 Art. 900 bzw. Art. 902 PGR.

174 Siehe § 1 Abs. 1 und 2 TrUG.

175 Vgl. § 1 TrUG, in dessen Abs. 2 das Treuunternehmen mit Persönlichkeitsrecht als «uneigentliches Treuunternehmen» bezeichnet wird.

176 § 1 Abs. 1 TrUG.

177 Siehe § 5 Abs. 6 TrUG.

178 § 1 Abs. 1 TrUG.

179 Art. 649 Abs. 4 PGR e contrario.

172 § 7 TrUG.



Anders als beim Treuunternehmen verhält es sich bei einer Treuhänderschaft. Hier tritt der Treuhänder (FL Trustee) von Gesetzes wegen im eigenen Namen als «selbständiger Rechtsträger»¹⁸⁰ und vor Behörden und in Verfahren als Partei¹⁸¹ auf. Das in Art. 2 Abs. 2 lit b) HTÜ enthaltene Kriterium, dass die Rechte in Bezug auf das Vermögen des Trusts auf den Namen des Trustees lauten, ist beim Rechtsinstitut der Treuhänderschaft daher ohne Weiteres erfüllt. Für die Treuhänderschaft ist hinsichtlich des vorliegenden Falls somit Art. 8 HTÜ einschlägig. Danach richtet sich nach dem Truststatut u.a. auch die Verwaltung des Trusts¹⁸² sowie die Befugnis des Trustee, das Vermögen des Trusts zu verwalten und darüber zu verfügen¹⁸³. Ob ein Trustee über ein in seiner Trusteefunktion hinsichtlich eines bestimmten Trusts eröffnetes Bankdepotkonto (noch weiter) verwaltungs- und verfügungsbefugt ist, war im vorliegenden Fall nach dem Truststatut¹⁸⁴, somit nach liechtensteinischem Recht, zu beurteilen.

8. Rechts- und Parteifähigkeit der Treuhänderschaft?

Obwohl in der jüngeren liechtensteinischen Literatur mit beachtenswertem dogmatischem Engagement für eine Rechtsfähigkeit der Treuhänderschaft plädiert worden ist¹⁸⁵ und der FL OGH in seiner Spurfolgerechtsentscheidung vom 01.10.2010 bezüglich des Treuhänders – m.E. zu voreilig und jedenfalls ohne nähere Begründung – von einem Organ der parteifähigen Vermögensmasse «Treuhandvermögen» sprach¹⁸⁶, kann aus dem Gesetz keine allgemeine Rechtsfähigkeit des Treuguts abgeleitet werden.

Die Treuhänderschaft ist im PGR zwar systematisch als «besondere Vermögenswidmung» ausge-

wiesen und damit als Zweckvermögensinstitut kategorisiert worden, und es lässt sich auch nicht leugnen, dass die gesetzliche Diktion zumindest sprachlich das Treugut mehrfach zum Zurechnungspunkt von Ansprüchen macht¹⁸⁷. Von einem erheblichen Verselbstständigungsgrad zeugt vor allem auch die Möglichkeit der Ausgabe von Treuhändertifikaten über das Treugut gem. Art. 928 PGR.

Doch hat das Treugut einer Treuhänderschaft schon allein deswegen wirklich bereits einen derartigen Grad der Verselbstständigung erreicht, dass ihm «als Treuhänderschaft» eigene Rechtssubjektivität zukommt? Allein aufgrund gesetzlicher Wendungen wie «Gläubiger des Treuguts» oder vom Treuhänder «zu Lasten des Treuguts eingegangenen Schulden» lässt sich diese Frage gewiss nicht bejahen, denn dafür gibt es eine anderweitige plausible Erklärung: die gesetzliche Konzeption des Treuguts als ein vom Treuhänder verwaltetes Fremdvermögen. Von der Berechtigung «Verbindlichkeiten für den Nachlasses einzugehen» spricht übrigens auch § 2206 dt. BGB. Dennoch wird dem der Testamentsvollstreckung unterliegende Nachlass im deutschen Recht nach hM keine Rechtssubjektivität zugebilligt, sondern dieser gilt vielmehr als Sondervermögen¹⁸⁸.

In der jüngeren deutschen Lehre hat JACOBY¹⁸⁹ die mitunter unbefriedigende¹⁹⁰ Zweiteilung von Sondervermögen in rechtsfähige Sondervermögen und unselbstständige Sondervermögen im Interesse der Letzteren mit der These zu relativieren versucht, es seien Handlungssubjekte anzuerkennen, die als Zurechnungssubjekt spezifische Rechtsfolgen für Sondervermögen herbeiführen¹⁹¹. Zentraler Anknüpfungspunkt für diesen Ansatz ist das sog. private Parteiamt, dem er die Funktion zuerkennt, für verselbstständigte Sondervermögen zu handeln¹⁹². Die Prüfung einer Nutzenanwendung dieser Thesen für die liechtensteinische Treuhänderschaft erscheint schon allein deshalb vielversprechend, weil das PGR im Zusammenhang mit der Treuhänderschaft selbst zumindest fünf Mal von einem Amt spricht¹⁹³. Damit eröffnen sich in rechtsvergleichender Perspektive zwischen der Lehre JACOBYs und den von TONY HONORÉ zum Verständnis des Trusts entwickelten

180 So ausdrücklich die Legaldefinition des Treuhänders in Art. 897 Abs. 1 PGR.

181 So ausdrücklich Art. 919 Abs. 3 PGR.

182 Art. 8 Abs. 1 HTÜ.

183 Art. 8 Abs. 2 lit d HTÜ.

184 Art. 8 Abs. 1 und Abs. 2 lit d) iVm Art. 6 Abs. 1 HTÜ.

185 LORENZ, Rechtsfähigkeit (Fn. 4), 149 ff. Das besondere Verdienst der Untersuchung von LORENZ, dessen Schlussfolgerungen vom Verfasser allerdings nicht geteilt werden können, liegt darin, die Treuhänderschaft mit innovativen Argumenten in erster Linie personenrechtlich interpretiert zu haben. In der Tat erscheint die Treuhänderschaft aufgrund ihres augenscheinlichen Zweckvermögenscharakters auch am besten im Personenrecht aufgehoben (vgl. auch schon BÖSCH, Treuhänderschaft [Fn. 4], 313 ff.). Für die von LORENZ befürwortete Rechtsfähigkeit der Treuhänderschaft vermittelt die lex lata jedoch keine ausreichend tragfähige Grundlage.

186 FL OGH 01.10.2010, 06 CG 2007.337, S. 31.

187 Vgl. BÖSCH, Treuhänderschaft (Fn. 4), 316; LORENZ, Rechtsfähigkeit (Fn. 4), 162 ff.

188 DAUNER-LIEB (Fn. 103), 37 m.w.N. sowie 227 m.w.N.

189 JACOBY, Das private Amt, Habil. Hamburg (2007).

190 Vgl. auch schon hinsichtlich der Konkursmasse HANISCH, Rechtszuständigkeit der Konkursmasse, Habil. Freiburg i.Br. (1973) 91 ff.

191 JACOBY (Fn. 189), 94.

192 Vgl. JACOBY (Fn. 189), 596 (Zusammenfassung).

193 Siehe oben im Fussnotentext Fn. 78.

Ansatz des «office-holding»¹⁹⁴ interessante Gemeinsamkeiten, deren Vertiefung sich möglicherweise lohnen könnte.

Wie dem auch immer sein mag: Einer generellen Rechts- und Parteifähigkeit des Treuguts einer Treuhänderschaft steht de lege lata jedenfalls entgegen, dass der Treuhänder gemäss der Legaldefinition des Art. 897 PGR im eigenen Namen als «selbständiger Rechtsträger» handelt und Art. 919 Abs. 3 PGR ihm auch ausdrücklich selbst die Parteifähigkeit zubilligt. Rechtssubjekt bei der Treuhänderschaft ist nach der gesetzlichen Ordnung deshalb grundsätzlich nicht das Sondervermögen selbst, sondern der Treuhänder in seiner Eigenschaft als selbstständiger Rechtsträger¹⁹⁵.

Wäre das Sondervermögen selbst Rechtssubjekt, verlöre es eo ipso seine Sondervermögenseigenschaft¹⁹⁶. Dass das Treugut der Treuhänderschaft einer Sonderhaftung unterliegt, geht aus dem PGR zwar unverkennbar hervor¹⁹⁷. Doch um diese Sonderhaftung bewirken zu können, braucht es keine Rechtsfähigkeit der Treuhänderschaft. Dafür genügt bereits die besondere Zweckbindung des Treuguts, die für sich allein dessen Sonderhaftung als Sondervermögen begründen kann. Das gilt auch für den gesetzlich ausdrücklich ermöglichten Sonderkonkurs gem. Art. 916 Abs. 4 PGR, denn ein Sonderkonkurs findet (bereits) dann statt, wenn ein Sondervermögen einer besonderen, d.h. einer vom Allgemeinvermögen des Schuldners abweichenden Haftung («Sonderhaftung»), zugunsten einer besonderen Gruppe von Gläubigern («Sondergläubiger») unterliegt¹⁹⁸. Zulässig ist ein Sonderkonkurs dann, wenn zwischen einer Gruppe von Gläubigern und

einem Sondervermögen ein besonderes Verhältnis besteht, das eine insolvenzrechtliche Privilegierung dieser Gläubiger rechtfertigt¹⁹⁹. Eine solche Privilegierung der «Gläubiger des Treuguts» liegt Art. 916 Abs. 4 PGR ganz offensichtlich zugrunde.

Die Sonderhaftung des Treuguts und auch dessen Sonderkonkursfähigkeit lassen sich somit bereits mit dem besonderen Haftungsregime des Sondervermögens Treugut erklären und überzeugend rechtfertigen. Soweit der FL OGH in seiner Spurfolge-rechtsentscheidung vom 01.10.2010 den Treuhänder als Organ der Vermögensmasse «Treuhandvermögen» bezeichnete, war dies nach Ansicht des Verfassers dem besonderen Umstand geschuldet, dass das liechtensteinische Höchstgericht damit zum Ausdruck bringen wollte, das Fehlen eines Treuhänders könne jedenfalls nicht die Rechtsverfolgung im Rahmen der Geltendmachung des Spurfolge-rechts verhindern²⁰⁰. Diese Schlussfolgerung ist zweifellos richtig²⁰¹. Um sie zu rechtfertigen, bedarf es jedoch nicht der (zu weit gehenden) Annahme einer Organfunktion des Treuhänders, denn eine Treuhänderschaft endigt nur bei Vorliegen eines der Art. 906 Abs. 1 PGR normierten Beendigungsgründe. Dazu zählt ein Abhandenkommen des Treuguts infolge Treubruchs jedenfalls nicht²⁰².

Allerdings wird das Treugut bezüglich der Geltendmachung des Spurfolge-rechts vom Gesetz selbst zum Zurechnungspunkt des Herausgabeanspruchs erhoben²⁰³. Doch auch dafür gibt es einen plausiblen Grund – genau genommen sind es sogar zwei Gründe: Wenn das Treugut für den Treuhänder nach der gesetzlichen Konzeption ein Fremdvermögen bildet, erscheint es ohne Weiteres konsequent, das Begehren betreffend einen dinglichen Herausgabeanspruch nicht zugunsten des Treuhänders, sondern zugunsten des Treuhandvermögens lauten zu lassen. Nicht überzeugend wäre es aber auch gewesen, den Herausgabeanspruch gesetzlich zugunsten der Begünstigten zu begründen. Wie bereits dargelegt wurde, sind die vermögenswerten Interessen und/oder Ansprüche der Begünstigten einer Treuhänderschaft im Sondervermögen Treugut gebündelt. Verfügt ein Begünstigter gemäss den Bestimmungen der Treuhandurkunde über keinen vermögenswerten Leistungsanspruch, dann wäre der Treugeberwille missachtet, wenn diesem Begüns-

194 HONORÉ, *On Fitting Trusts into Civil Law Jurisdictions* (Fn. 10), 6: «One way of putting this point that I have often stressed is that a trustee holds an office. It is this office-holding, in my view, not the vesting of an equitable title to trust property in the trust beneficiary, that supplies the essential mechanism for the enforcement of trusts». In den zu diesem Haupttext gehörenden beiden Fussnoten 22 und 23 verweist HONORÉ auf zahlreiche seiner Publikationen sowie auf Art. 1299 des Code Civil von Québec.

195 In diesem Sinne auch FL OGH in LES 1999, 256 (Treuhänder als «Vermögensträger im eigenen Namen»).

196 Vgl. DAWE (Fn. 99), 12; JACOBY (Fn. 189), 53; DAUNER-LIEB (Fn. 103), 55 ff.; aus der frühen Lehre ZITTELMANN (Fn. 106), FS Otto Gierke (1911), 257.

197 Siehe insb. Art. 914 bis 916 PGR, die jeweils bereits in ihren Marginalien zwischen den Gläubigern des Treugebers (Art. 914), den Gläubigern des Treuhänders (Art. 915) und jenen des Treuguts (Art. 916) unterscheiden und an diese Unterscheidungen jeweils unterschiedliche Rechtsfolgen knüpfen.

198 DAWE (Fn. 99), 31.

199 DAWE (Fn. 99), 33.

200 Vgl. FL OGH 01.10.2010, 06 CG 2007.337, S. 31.

201 Unhaltbar demgegenüber SCHURR (Fn. 102), 174 ff.; sowie REBHOLZ (Fn. 124), 210 ff.

202 Vgl. BÖSCH, *Duty to act impartially* (Fn. 155), FS Delle Karth (2013), 79.

203 I.d.S. bereits LORENZ, *Rechtsfähigkeit* (Fn. 4), 156.



Unklarheiten im Zusammenhang mit liechtensteinischen Trusts in der Schweiz (BGer 4A_329/2013) – Versuch einer Wegleitung

tigten Treugut allein deswegen zukäme, weil es in Ausübung des Spurfolgerechts rückerlangt worden ist. Die gesetzliche Regelung gibt bereits einem einzigen Begünstigten das Recht, den Herausgabeanspruch zugunsten des Treuhandvermögens geltend zu machen. Liegt aber – was in der Praxis oftmals der Fall ist – eine Begünstigtenklasse mit mehreren Treuhandbegünstigten vor, dann wäre eine Zuweisung von mittels Spurfolge rückerlangtem Treugut allein an den klagenden Destinatär nicht nur überschüssend, sondern wegen Verletzung des treuhandrechtlichen Gleichbehandlungsgebots²⁰⁴ regelmässig auch treuwidrig.

Diese Überlegungen zeigen, dass der gesetzlichen Regelung des Spurfolgerechts besondere Umstände zugrunde liegen, die keine verallgemeinerbaren Schlussfolgerungen in Richtung genereller Parteifähigkeit der Treuhänderschaft zulassen. Ebenso wenig vermag Art. 920 Abs. 4 PGR eine generelle Parteifähigkeit des Treuguts zu rechtfertigen. Diese Bestimmung sieht vor, dass der Treuhänder seinen Honorar- und Auslagenersatzanspruch auch unmittelbar «gegen das Treuhandgut unter der ihm gemäss der Treuhandurkunde zukommenden Bezeichnung» geltend machen kann, und begründet für einen solchen Anspruch im Streitfall in der Tat eine Parteifähigkeit des Treuguts²⁰⁵. Doch auch dabei handelt es sich um eine besondere Sachkonstellation, die der historische PGR-Gesetzgeber überdies nur für den Fall eines offenen Treuhandverhältnisses vorgesehen hatte²⁰⁶. Nachdem der liechtensteinische Reformgesetzgeber des Jahres 1980 auch mit der Änderung des Art. 920 Abs. 4 PGR lediglich eine «textlichen Straffung» bewirken wollte²⁰⁷, ist ein gesetzgeberischer Wille in Richtung genereller Parteifähigkeit des Treuguts nicht erkennbar²⁰⁸.

Ist das Treugut für den Treuhänder ein Fremdvermögen, dann besteht auch durchaus eine vertretbare Rechtfertigung dafür, dass er sich zwecks Befriedigung seiner Honorar- und Auslagenersatzansprüche direkt gegen das Treugut richten kann. Dies muss umso mehr gelten, als eine Anspruchsverfolgung gegen den Treugeber oder einen anspruchsberechtigten Begünstigten gem. Art. 920 Abs. 3 PGR jedenfalls dann versagt, wenn der Treugeber bereits verstorben ist und den Begünstigten

hinsichtlich des Treuguts oder seiner Erträge keine Rechtsansprüche zustehen. Einen methodisch vertretbaren Grössenschluss für eine generelle Rechtsfähigkeit der Treuhänderschaft lässt Art. 920 Abs. 4 PGR demnach m.E. nicht zu.

Anders als bei einer Gesellschaft bürgerlichen Rechts nach dem BGB, der nach nun herrschender deutscher Ansicht als Aussengesellschaft Rechtsfähigkeit zukommt²⁰⁹, ist bei einer Treuhänderschaft auch kein ausreichendes praktisches Bedürfnis²¹⁰ für eine eigene Rechtsfähigkeit vorhanden. Zudem stellt das liechtensteinische Recht für eine weitergehende Verselbstständigung des Treuguts mittels eigener Rechtsfähigkeit ohnedies die Rechtsform des Treuunternehmens bereit.

V. Zwischenergebnis

Zusammenfassend lässt sich somit folgendes Zwischenergebnis festhalten: Der liechtensteinische Gesetzgeber ist bei der Lösung der wohl zentralsten Rezeptionsfrage, nämlich der gesetzlichen Regelung der Rechtszuständigkeit, einen originellen und eigenständigen Weg gegangen. Er hat die beim Common Law Trust vorgefundene Aufteilung der Rechte am Treugut in ein legal right des Trustee und ein equitable right der Beneficiaries ins eigene Recht «nationalisiert»²¹¹ und mit dessen Mitteln einer probaten Lösung zugeführt²¹². Danach ist der Treuhänder einer Treuhänderschaft als selbstständiger Rechtsträger unter Vorbehalt seiner Treuhandpflichten am Treugut verwaltungs- und Verfügungsberechtigt. Das Treugut steht nicht im Eigentum des Treuhänders, sondern bildet für diesen und auch dessen Privatgläubiger ein Fremdvermögen, das durch entsprechende gesetzliche Bestimmungen zu einem starken Sondervermögen ausgebaut ist, dem aber keine eigene Rechtssubjektivität zukommt. Zu alledem nahm der liechtensteinische Gesetzgeber in rechtsdogmatischer Hinsicht Anleihen bei der deutschrechtlichen Treuhanddoktrin. Diese

204 Zu diesem Gebot BÖSCH, Duty to act impartially (Fn. 155), FS Delle Karth (2013), 59 ff.

205 Insofern zutreffend LORENZ, Rechtsfähigkeit (Fn. 4), 168.

206 Siehe Art. 920 Abs. 4 PGR idF LGBl. 1926 Nr. 4.

207 Vgl. BÖSCH, Treuhänderschaft (Fn. 4), 339.

208 In diese Richtung aber offenbar LORENZ, Rechtsfähigkeit (Fn. 4), 168.

209 Statt aller siehe HÜFFER/KOCH, Gesellschaftsrecht (2011) 20; ULMER/SCHÄFER in MüKo zum BGB, 6. Aufl. (2013) § 705 Rz 299 ff.

210 Nach DAUNER-LIEB (Fn. 103), 57 m.w.N. ist der Siegeszug der auf die rechtssubjektive Verselbstständigung der BGB-Gesellschaft gerichteten modernen Gesamthandlehre vor allem auf pragmatische Gründe zurückzuführen.

211 Ausdruck bei HEIN (Fn. 123), 52.

212 Wie hier bereits SCHNITZER (Fn. 21), GedS Ludwig Marxer (1963), 85 f; vgl. auch WYLER, Über das Treuhandrecht (mit besonderer Berücksichtigung der Regelung im Fürstentum Liechtenstein), ZSR N.F.56 (1937) 306 f.

war bestrebt, der Treuhandabrede entsprechende Aussenwirkungen zu verleihen und zwar in Anlehnung an rechtshistorische Vorbilder des altdeutschen Rechts und unter gleichzeitiger Nachahmung des insoweit für sie vorbildlichen (modernen) Trusts.

Eine ähnliche Lösung wie das liechtensteinische Recht hat Jahrzehnte später der Gesetzgeber der kanadischen Provinz Québec erzielt. Auch nach der gesetzlichen Ausgestaltung dieser ebenfalls dem Rechtskreis des civil law zugehörigen Rechtsordnung ist das Treugut zu einem starken eigentümerlosen Sondervermögen ausgebaut, dem ebenfalls keine Rechtsfähigkeit zukommt²¹³. Der Trustee wiederum nimmt dort die Stellung eines Verwalters ein, ohne aber vom Gesetz – wie im liechtensteinischen Recht – als «selbständiger Rechtsträger» qualifiziert zu werden²¹⁴.

Mit der (blossen) Rechtsträgerschaft des Treuhänders an einem Sondervermögen kommt die liechtensteinische Lösung jener beim Common Law Trust funktional sehr nahe. Denn der legal title des Trustee ist durch die Einwirkung der die Interessen der Trustbeneficiaries schützenden Equity-Rechtsprechung auf ein reines Herrschaftsrecht reduziert worden. Der Trustee darf seine «powers» hinsichtlich des Trust Property stets nur in fremdem Interesse, nämlich jenem der Trustbeneficiaries ausüben und aus seiner Treuhänderstellung keinen eigenen Vorteil ziehen. «Owners in equity» sind die Beneficiaries, die über ihren equitable interest nicht nur rechtsgeschäftlich verfügen können, sondern – jedenfalls nach englischem Recht – den Trust nach Massgabe der Rule Saunders v. Vautier sogar gegen den Willen des Trustee zur Aufhebung bringen können.

VI. Auswirkungen eines Treuhänderwechsels auf bestehende Bankverbindungen

Im vorliegenden Fall war seit dem 16.08.2007 nicht mehr die Beschwerdegegnerin, sondern eine andere Treuhandfirma im liechtensteinischen Öffentlichkeitsregister als Trustee der beiden FL-Trusts eingetragen. Soweit hier unterstellt werden kann, dass dieser Wechsel des Trustees bei beiden FL-Trusts in Übereinstimmung mit den Bestimmungen der beiden Trustdeeds erfolgt ist, war die Beschwerdegegnerin nach liechtensteinischem Recht nicht mehr berechtigt, über die beiden Aktienpakete rechtlich

zu verfügen. Eigentümerin der Aktienpakete ist die Beschwerdegegnerin nach liechtensteinischem Recht nie geworden, und mit ihrer Abbestellung und ihrer Ersetzung durch einen neuen Treuhänder hatte sie die Verfügungsbefugnis über das Treugut verloren. Folglich verlor sie nach liechtensteinischem Recht die rechtliche Befähigung zur Geltendmachung eines Herausgabeanspruchs. Ihr wäre allenfalls gemäss Art. 921 Abs. 2 PGR ein Retentionsrecht am Bankkontovermögen aufgrund eines noch rückständigen Treulohns und/oder noch offener im Interesse des Treuguts eingegangener Verwendungen oder Auslagen zugestanden.

Nach liechtensteinischem Recht kann eine gutgläubige Bank auf die Registerpublizität eines Treuhänderwechsels vertrauen und sich darauf auch berufen. Denn gemäss Art. 949 Abs. 3 PGR erbringen Eintragungen im Öffentlichkeitsregister für die durch sie bezeugten Tatsachen den vollen Beweis, solange nicht die Unrichtigkeit ihres Inhalts nachgewiesen ist. Art. 948 Abs. 2 PGR wiederum stellt klar, dass jeder Gutgläubige sich auf die Richtigkeit der Eintragungen, Änderungen und Löschungen im Register verlassen darf.

Es stellt sich die Folgefrage, ob die neue Treuhänderin gewissermassen automatisch die Verfügungsbefugnis über die beiden Aktienpakete erlangt hat oder ob es dazu weiterer Übertragungsakte bedurfte. BIEDERMANN²¹⁵ meint, die gesetzlichen Vorschriften über die Treuhänderschaft würden es offenlassen, ob der Bestellungsakt ipso iure die Rechtsträgerschaft des Nachfolge- bzw. Zusatztreuhänders begründet. Dennoch geht er ohne nähere Begründung davon aus, dass der Bestellungsakt lediglich die Treuhänderstellung im Verhältnis zu den Begünstigten begründe und die Verschaffung der Rechtsträgerschaft erst durch die in den für die in Frage stehenden Treugüter vorgesehenen Verfügungsarten erfolge²¹⁶. Diese Folgerung, von der er selbst einräumt, sie sei keineswegs die einzig mögliche²¹⁷, dürfte letztlich eine Konsequenz des von BIEDERMANN angenommenen Vollrechterwerbs des Treuhänders sein.

BIEDERMANN'S Ansicht überzeugt nicht²¹⁸. Aus Art. 911 Abs. 4 PGR iVm § 59 Abs. 2 TrUG kann vielmehr das gesetzliche Grundprinzip abgeleitet werden, dass es bei einem Treuhänderwechsel einer Übertragung der einzelnen Treugüter auf den neuen

213 BECKER (Fn. 10), 160 ff., 228 ff.; siehe auch HONORÉ, On Fitting Trusts into Civil Law Jurisdictions (Fn. 10), 11.

214 Vgl. BECKER (Fn. 10), 204 ff.

215 BIEDERMANN (Fn. 4), 211.

216 BIEDERMANN (Fn. 4), 211 f.

217 BIEDERMANN (Fn. 4), 212 Fn. 58.

218 Gegen BIEDERMANN auch LORENZ, Rechtsfähigkeit (Fn. 4), 172.



Treuhänder nur in jenen Fällen bedarf, wo besondere (sachenrechtliche) Übertragungsvorschriften dies wirklich notwendig machen²¹⁹. Hinsichtlich eines Bankdepotvertrags sind für den Übergang der treuhänderischen Rechtszuständigkeit keine solchen besonderen Formvorschriften auszumachen. Vorbehaltlich einer abweichenden Bestimmung durch die Treuhandurkunde tritt bei Ausscheiden eines Treuhänders daher dessen Nachfolgetreuhänder unmittelbar ex lege in die mit dem Bankdepotvertrag verbundenen Rechte und Pflichten ein²²⁰.

Richtig ist nach Ansicht des Bundesgerichts auch, dass das Treugut beim Tod des Treuhänders auch nicht in dessen Nachlass²²¹. Alles, was die gesetzliche Regelung zur Fallkonstellation des Todes eines Treuhänders sagt, ist, dass jeder Erbe des Treuhänders mangels Ersatzbestellung durch die Treuhandurkunde verpflichtet ist, dem Landgericht hiervon Mitteilung zu machen²²². Dieses hat dann einen neuen Treuhänder zu bestellen²²³. Wie oben aufgezeigt werden konnte, schottet die gesetzliche Regelung zu Lebzeiten des Treuhänders das Treugut als Sondervermögen gegenüber seinen Privatgläubigern rigoros ab. Ihnen gegenüber gilt das Treugut als «Fremdvermögen». Folglich besteht kein Raum für die Annahme, dass es sich nach dem Tod des Treuhänders anders verhalten sollte. In analoger Anwendung der Art. 915 und 916 PGR wird für den Fall des Ablebens des einzigen Treuhänders einer Treuhänderschaft somit Folgendes zu gelten haben:

Weder den Erben des Treuhänders noch seinen Privatgläubigern stehen Ansprüche auf das Treugut zu²²⁴. Gläubiger des Treuguts können sich für die vom Verstorbenen qua Treuhänder eingegangenen Verbindlichkeiten weiterhin an das Treugut halten, wobei die Rechtszuständigkeit zur Befriedigung

oder Abwehr solcher Ansprüche aber auf den Nachfolgetreuhänder übergeht. Sollten die Geschäftsgläubiger aus dem Treugut keine ausreichende Befriedigung erlangen können, können sie sich – vorbehaltlich einer allfälligen auf den Umfang des Sondervermögens beschränkten Haftung nach Massgabe des Art. 916 Abs. 2 PGR – auch an das private Nachlassvermögen des Treuhänders halten.

VII. Fazit und Ausblick

Von seinem Ergebnis her ist der Entscheid des Bundesgerichts über jeden Zweifel erhaben. Bei eingehender Betrachtung wäre die liechtensteinische Rechtslage bezüglich des prozessgegenständlichen Herausgabeanspruchs freilich nicht dermassen unklar gewesen, wie man dies aufgrund der höchstgerichtlichen Erwägungen annehmen könnte. Ein Treuhänder eines liechtensteinischen Trusts verliert im Fall seiner rechtmässigen Ersetzung durch einen entsprechenden Ersatztreuhänder mangels anderweitiger Regelung durch die Bestimmungen der Treuhandurkunde auch die Verfügungsbefugnis über die von ihm seinerzeit als Trustee eröffneten Bankkonten. Er ist daher nicht mehr berechtigt, von der Bank die Herausgabe des Depotvermögens zu verlangen. Insoweit konnte dem im summarischen Verfahren geltend gemachten Herausgabeanspruch des vormaligen Treuhänders in der Tat keine Berechtigung zukommen.

Der Rechtsverlust des scheidenden Treuhänders ist eine Konsequenz der spezifischen Rechtszuständigkeitsregelung bei der liechtensteinischen Treuhänderschaft. Der liechtensteinische Gesetzgeber hat das Rezeptionsproblem der Übernahme einer den Trust des Common Law kennzeichnenden Aufspaltung der Rechte am Trust Property funktional mittels einer gelungenen harmonischen Einpassung in die bestehende (aus dem ZGB rezipierte) Sachenrechtsordnung gelöst. Hierzu hat er das Treugut zu einem gegenüber den Privatgläubigern des Treuhänders haftungsrechtlich streng abgeschotteten Sondervermögen ausgebaut und dem Treuhänder hieran ein gesetzlich festgeschriebenes Verwaltungs- und Verfügungsrecht zugewiesen, das diesen hinsichtlich des Treuguts zum «selbständigen Rechtsträger» macht. Da dem Treuhänder damit aber nur herrschaftliche Befugnisse zugewiesen sind, bleibt das Treugut für ihn in vermögensrechtlicher Hinsicht ein Fremdvermögen. Eine eigene Rechtssubjektivität kommt dem Sondervermögen Treugut aber nicht zu. In funktionaler Hinsicht kommt die gesetzliche Konzeption des liechtensteinischen

219 Wie hier im Ergebnis auch LORENZ, Rechtsfähigkeit (Fn. 4), 172.

220 Für vom ausscheidenden Treuhänder eingegangene Verpflichtungen, die über den Umfang des Treuguts hinausgehen, wird dieser freilich nur dann von seiner Haftung befreit sein können, wenn der betroffene Gläubiger einer Haftungsentlassung ausdrücklich zustimmt.

221 So schon BÖSCH, Treuhänderschaft (Fn. 4), 328; siehe auch LORENZ, Rechtsfähigkeit (Fn. 4), 174; a.M. BIEDERMANN (Fn. 4), 226, der zwar konzidiert, dass das Gesetz diesbezüglich keine ausdrückliche Regelung enthält, dann aber ohne weitere Begründung annimmt, das Treugut falle in den Nachlass des verstorbenen Treuhänders und gehe zusammen mit diesem nach erfolgter Einantwortung auf die Erben über.

222 Art. 909 Abs. 1 PGR.

223 Art. 909 Abs. 3 iVm 908 Abs. 3 PGR.

224 Eine Ausnahme besteht nur bezüglich offener Honoraransprüche des Treuhänders, die im Erbwege auf dessen Erben übergehen würden.

Rechts den Verhältnissen bei Common Law Trust jedenfalls sehr nahe.

Es wäre zu begrüßen, wenn man sich in der Schweiz endgültig davon verabschieden könnte, die liechtensteinische Treuhänderschaft immer wieder aus der Perspektive der fiduziarischen Treuhand zu interpretieren. Derartige Deutungsversuche führen regelmässig in die Irre und werden der liechtensteinischen gesetzlichen Regelung nicht gerecht. Anders als noch das Handelsgericht Zürich hat das Bundesgericht in dieser Hinsicht ein weit besseres Gespür an den Tag gelegt, wenngleich auch seine Ausführungen zur Rechtstellung des Treuhänders gem. Art. 897 ff. PGR keine klare Ausrichtung erkennen liessen. Das war im vorliegenden Fall zugegebenermassen aber auch nicht unbedingt notwendig, denn die Gutheissung des Herausgabebespruchs hätte eine klare Rechtslage im Sinne der klagenden Beschwerdegegnerin erfordert, und davon konnte hier keine Rede sein. Es bleibt zu hoffen, dass mit dem Inhalt dieses Beitrags das (Rechts-)Verständnis für

liechtensteinische Treuhänderschaften auch in der Schweiz ein wenig gefördert werden kann.

Der vorliegende Fall lässt unschwer erahnen, dass sich schweizerische Institutionen und die damit befassten Juristen aufgrund des HTÜ-Beitritts noch mit einer beträchtlichen Anzahl kniffliger Rechtsfragen diverser Trustkonstellationen zu beschäftigen haben werden. Deren rechtskonforme Lösung nach dem jeweiligen Truststatut wird regelmässig nur dann gelingen, wenn man sich mit der entsprechenden Trustrechtsordnung und ihren Eigenheiten sehr genau beschäftigt und die ausländische Rechtslage eingehend prüft.

Darüber hinaus wird es vor allem bei Offshore Trusts immer wieder auch notwendig sein, dass schweizerische Gerichte Rechtssuchenden, deren Interessen durch Trustkonstruktionen ausgehebelt werden können, adäquaten Rechtsschutz gewähren.

Insofern warten anspruchsvolle Zukunftsaufgaben.