

Im Namen von Fürst und Volk

U R T E I L

Der Fürstliche Oberste Gerichtshof als Revisionsgericht hat durch seinen ersten Senat unter dem Vorsitz des Präsidenten Univ.Prof.iR Dr. Hubertus Schumacher sowie die OberstrichterIn Dr. Wigbert Zimmermann, Dr. Marie-Theres Frick, Dr. Thomas Hasler und lic. iur. Rolf Sele als weitere Mitglieder des Senats, ferner im Beisein der Schriftführerin Astrid Wanger in der Rechtssache der klagenden Partei A*****, vertreten durch *****, wider die beklagte Partei B*****, 9490 Vaduz, vertreten durch *****, wegen Herausgabe (Streitwert: CHF 9'231'252.00), infolge Revision des Beklagten gegen das Urteil des Fürstlichen Obergerichts vom 14.09.2023, ON 30, mit dem der Berufung des Beklagten ON 18 gegen das Urteil des Fürstlichen Landgerichts vom 31.03.2023, ON 17, keine Folge gegeben wurde, in nicht öffentlicher Sitzung zu Recht erkannt:

Der Revision wird k e i n e Folge gegeben.

Der Beklagte ist schuldig, binnen 4 Wochen der Klägerin zu Händen ihrer Vertreter die mit CHF 25'097.38 bestimmten Kosten des Revisionsverfahrens zu ersetzen.

T a t b e s t a n d:

1.1. Mit der vorliegenden Klage begehrt die *Klägerin* vom Beklagten die Herausgabe von 324 Barren aus 999,9 Feingold, je ein halbes Kilo, sowie von 20 Münzen „American Eagle“ aus 999,9 Feingold à 1 oz., jeweils ausgegeben 1993.

Der Beklagte sei von *****, dem verstorbenen Ehemann der Klägerin, mit Bevollmächtigungsvertrag vom 13.09.2013 mandatiert worden und habe in Erfüllung dieses Mandats Gold von ***** als Verwahrer entgegengenommen und verwahrt. Hiefür habe der Beklagte als „Legal fee“ CHF 10'000.00 und für die Einlagerung und Versicherung CHF 15'000.00 pro Jahr erhalten. Der Beklagte sei dabei als mandatiertes Rechtsanwaltsbüro tätig gewesen. Der verstorbene Ehemann der Klägerin habe die spruchgegenständlichen Vermögenswerte zur Verwahrung übergeben. Damit nach dem Tod von ***** seine Witwe über diese Vermögenswerte verfügen könne, sei vom Beklagten als Rechtsanwalt eine entsprechende Vollmacht für die Klägerin ausgearbeitet und ausgestellt worden. Es handle sich um eine sogenannte Vollmacht auf den Todesfall, mit welcher es der Klägerin ermöglicht werden sollte, dass sie über die beim Beklagten hinterlegten Güter auch nach dem

Tod ihres Mannes verfügen könne. Weiters sei eine Vollmacht für den gemeinsamen Sohn ausgestellt worden, der nach dem Tod beider Elternteile das Recht erhalten sollte, dem Beklagten Instruktionen über das Gold zu erteilen.

Am 03.09.2016 sei ***** verstorben. Die Klägerin sei daraufhin vom zuständigen amerikanischen Familien- und Nachlassgericht zum „Sole Executor“ des Nachlasses ihres verstorbenen Ehemannes bestellt worden. Die Klägerin versuche nunmehr seit Sommer 2021, mit dem Beklagten einen Termin zu vereinbaren, um ihm aufgrund der ihr erteilten Ermächtigung Instruktionen auf die Herausgabe des Goldes zu erteilen. Der Beklagte habe aber nun ständig neue Bedingungen für die Zurückgabe des Goldes aufgestellt und verlange deren Erfüllung, ansonsten er nicht bereit sei, das Gold herauszugeben. Er habe jedoch kein Recht, das Gold zurückzubehalten. Sämtliche Verpflichtungen ihm gegenüber seien erfüllt worden.

Die vom Beklagten selbst ausgearbeitete Vollmacht allein begründe bereits die Instruktionsberechtigung der Klägerin und sei an keine weitere Bedingung geknüpft. Die Klägerin habe somit das Recht, dem Beklagten Instruktionen zu erteilen, dass er ihr die Vermögenswerte, welche ihm von ***** zur Verwahrung übergeben worden seien, herausgebe, was der Beklagte im Schreiben seines Rechtsvertreters vom 15.10.2021 auch bestätigt habe. Zur Vereinbarung eines Termins mit der Klägerin weigere sich der Beklagte jedoch aus völlig unerklärlichen Gründen. Mit Schreiben vom 15.10.2021 habe der Beklagte ausgeführt, dass der Herausgabeanspruch nicht bestritten werde, aber

noch Abklärungen getroffen werden müssten. Nachdem auch die Frage geklärt worden sei, dass den Beklagten keine steuerlichen Verpflichtungen aus dem Verwahrungsvertrag treffen würden und das FATCA-Abkommen auf ihn als Verwahrer und Rechtsanwalt gar nicht anwendbar sei, habe sich der Beklagte weiterhin geweigert, das Gold herauszugeben.

Gemäss § 1440 Satz 2 ABGB seien in Verwahrung genommene Sachen kein Gegenstand der Zurückbehaltung oder Kompensation, sodass der Beklagte nicht zur Zurückbehaltung berechtigt sei.

Der Herausgabeanspruch der Klägerin sei vom Beklagten auch ausdrücklich anerkannt worden. Die vom Beklagten exakt über den Todesfall hinaus selbst ausgearbeitete Vollmacht begründe die Instruktionsberechtigung und den Herausgabeanspruch der Klägerin. Diese Vollmacht sei vom Beklagten an keine weitere Bedingung geknüpft worden. Das Verhalten des Beklagten sei vertragswidrig. Der Beklagte habe nicht nur die vom zuständigen amerikanischen Gericht ausgestellten Bestätigungen als richtig anerkannt, sondern auch, dass die Klägerin über das Gold verfügen könne.

Die Durchführung eines inländischen Verlassenschaftsverfahrens sei Unsinn. Die Klägerin sei testamentarische Alleinerbin und sie sei mit dem Tod ihres Ehemannes Eigentümerin des Goldes geworden. Ausser ihr habe niemand einen Rechtsanspruch auf dieses Gold.

Im Übrigen sei auch kein inländisches Ausfolgungsverfahren durchzuführen. Die Klägerin verlange sowohl als Eigentümerin des Goldes als auch

gestützt auf die Instruktion, somit als vertraglich Berechtigte, die Herausgabe des Goldes.

1.2. Der *Beklagte* bestritt, beantragte Klagsabweisung und brachte auf das Wesentlich zusammengefasst vor:

Richtig sei, dass er von *****, dem verstorbenen Ehemann der Klägerin, mit Bevollmächtigungsvertrag vom 13.09.2013 mandatiert worden sei, um Gold für diesen zu verwahren. Ebenfalls sei richtig, dass ***** am 03.09.2016 verstorben sei und die Klägerin in weiterer Folge das Gold vom Beklagten herausverlangt habe. Der gesamte streitgegenständliche Goldbestand sei selbstverständlich nach wie vor vollständig vorhanden. Der Beklagte verweigere keinesfalls die Herausgabe des Goldbestandes an die rechtmässigen Erben, jedoch sei die Berechtigung über das Erbe des verstorbenen ***** vorgängig in einem liechtensteinischen Verfahren zu klären. Die Klägerin könne den Goldbestand nicht einfach so herausfordern. Weiters sehe sich der Beklagte mit einer allfälligen (Mit-)Haftung im Zusammenhang mit US-Steuerforderungen bei einer Herausgabe konfrontiert und sei es ihm geraten worden, im Zuge einer Herausgabe sich eine Haftungsfreistellung betreffend US-Steuern bei Herausgabe unterzeichnen zu lassen. Die Klägerin müsse unter allen Umständen ein Teil-Verlassenschaftsverfahren hier in Liechtenstein einleiten, für welches auch ein Verlassenschaftskurator zu bestellen sein werde. Dem Beklagten sei nicht bekannt, ob noch weitere Erben vorhanden seien.

Sofern kein (Teil-)Verlassenschaftsverfahren in Liechtenstein abgehalten werde, müsse jedenfalls ein inländisches Ausfolgungsverfahren gemäss Art. 150 AussStrG durchgeführt werden. Die Klägerin habe sohin einen Antrag auf Durchführung eines solchen Verfahrens zu stellen.

Ausserdem sei festzuhalten, dass zwischen der Klägerin und dem Beklagten nie ein Auftragsverhältnis bestanden habe. Der Beklagte sei lediglich vom verstorbenen ***** mit Bevollmächtigungsvertrag vom 13.09.2013 mandatiert worden. Der aus einem formlosen Auftrag auf den Todesfall Begünstigte, der nicht schon Gläubiger des Erblassers gewesen sei, erlange zufolge § 956 ABGB kein Recht gegenüber den Erben und keinen Erwerbstitel. Gegenständlich bestehe kein formgültiger Rechtsgrund zwischen dem verstorbenen ***** und der Klägerin, woraus die Klägerin einen Erwerbstitel erlange. Die vom Beklagten errichtete Vollmacht vom 18.06.2014 reiche für das Erlangen eines solchen Titels jedenfalls nicht aus. Die gegenständliche Vollmacht auf den Todesfall gemäss § 1022 Satz 2 ABGB begründe sohin keinen Herausgabeanspruch der Klägerin auf Herausgabe der Goldbarren sowie der Goldmünzen des Verstorbenen.

Der Beklagte würde sich mitunter (zum Nachteil allfälliger anderer Erben) sogar strafbar machen, würde er der Klägerin die Goldmünzen ohne vorgängiges inländisches „erbrechtliches“ Verfahren einfach aushändigen.

Entgegen den Ausführungen der Klägerin bestehe zu Gunsten des Beklagten ein Retentionsrecht. Die

Klägerin sei nicht bereit, ihn von jeglicher Haftung betreffend US-Steuern bei Herausgabe freizustellen, weshalb der Beklagte von seinem Retentionsrecht Gebrauch mache.

Mit der gegenständlichen Mandatsführung in der Kanzlei des Beklagten sei sein ehemaliger Mitarbeiter ***** befasst gewesen. Was dieser mit dem Verstorbenen dabei alles vereinbart habe, lasse sich anhand der Akten nicht mehr vollständig rekonstruieren. Der Beklagte habe jedenfalls die Instruktion vom 18.06.2014 nicht erstellt. Festzuhalten sei zu dieser Instruktion, dass eine solche Anordnung die Klägerin nicht berechtigen würde, dass ihr der Goldbestand ohne weiteres herausgegeben werde. Entscheidend, ob der Klägerin der Goldbestand herauszugeben sei, sei ausschliesslich, ob sie (rechtskräftig) Erbin sei und aus dem Titel des Erbrechts darüber verfügen dürfe (oder nicht). Die Rechtswirkungen eines US-Verlassenschaftsverfahrens seien im Fürstentum Liechtenstein nicht ohne weiteres durchsetzbar. Weder ihre Position als angebliche „Testamentsvollstreckerin“ noch die „Instruktion vom 18.06.2014“ würde die Klägerin dazu berechtigen, den Goldbestand herauszuverlangen.

2. Das *Fürstliche Landgericht* hat den Beklagten schuldig erkannt, der Klägerin binnen vier Wochen die 324 Barren aus 99,9 Feingold, je ein halbes Kilo, herauszugeben von der Schweizerischen Bankgesellschaft (SBG).

3. Das *Fürstliche Landgericht* traf folgende *Feststellungen*:

„Der Beklagte wurde von ***** , dem am **.09.2016 verstorbenen Ehemann der Klägerin, mit Bevollmächtigungsvertrag vom

13.09.2013 mandatiert. Der Beklagte war diesbezüglich als mandatiertes Rechtsanwaltsbüro tätig und die vom Beklagten erbrachten Tätigkeiten wurden stets vom Advokaturbüro in Rechnung gestellt. Der Beklagte ist stets als Rechtsanwalt aufgetreten.

Die Vereinbarung vom 13.09.2013 hatte folgenden Inhalt:

XXX

Entsprechend dieser Vereinbarung vom 13.09.2013 hat ***** folgende Vermögenswerte an das Advokaturbüro ***** übergeben, welche diese Vermögenswerte entgegennahm und einlagerte:

- 324 Barren auf 999.9 Feingold je ein halbes Kilo, herausgegeben von der Schweizerischen Bankgesellschaft (SBG), Nummern ***** sowie
- 20 Münzen „American Eagle“ aus 999.9 Feingold, à 1 oz jeweils,
- herausgegeben 1993

Der Beklagte verpflichtete sich, das Gold einzulagern. Für die Einlagerung der 324 Barren Feingold sowie der 20 Münzen Feingold (in der Folge „das Gold“) hatte ***** jährlich folgende Kosten zu zahlen: CHF 10'000.00 als „legal fee“ sowie CHF 15'000 für die Einlagerung und Versicherung („Storage and Insurance“). Im Gegenzug verpflichtete sich der Beklagte zur ordnungsgemässen Einlagerung des Goldes im Namen seines Anwaltsbüros und garantierte, dass ***** und seine Ehefrau, die Klägerin, zu den Öffnungszeiten des Gebäudes, in welchem das Gold eingelagert ist, Zugang erhalten.

Das Gold wurde zunächst in Zürich eingelagert. Der Beklagte hatte jenen Mietvertrag zur Miete des geschlossenen Lagerraums zwecks Lagerung des Goldes am 16.09.2013 im Namen des „Advokaturbüro *****“ am 16.09.2013 persönlich unterzeichnet.

Später wurde das Gold umgelagert und befindet sich seitdem im *****-Gebäude, welches dem Beklagten zuzuordnen ist.

Am 12.09.2013 unterzeichnete ***** folgende Instruktion, welche vom Advocaturbüro ***** ausgearbeitet wurde:

XXX

Durch diese Instruktion wurde das Advocaturbüro ***** zur Entgegennahme und Befolgung von Weisungen der Klägerin betreffend das Mandatsverhältnis zwischen dem Advocaturbüro ***** und ***** angewiesen (unstrittig).

***** wollte, dass die Klägerin nach seinem Tod, und nach dem Ableben beider Elternteile, der Sohn ***** , über das Gold verfügen kann.

Aus diesen Gründen wurde vom Advocaturbüro ***** eine entsprechende Vollmacht bzw Instruktion für die Klägerin ausgearbeitet. ***** hat diese Instruktion am 18.06.2014 unterzeichnet. Diese Instruktion hatte folgenden Inhalt:

XXX

Die Übersetzung dieser Vollmacht bzw Instruktion lautet wie folgt: „*Ich, der Unterzeichnete ******, gebe der *Rechtsanwaltskanzlei ******, Fürstentum Liechtenstein, die *Anweisung, Instruktionen von Frau ******, geboren ******, durch persönliche Identifikation und physisches Erscheinen in den Räumlichkeiten der Rechtsanwaltskanzlei ***** in Vaduz, Fürstentum Liechtenstein, hinsichtlich sämtlicher Angelegenheiten im Zusammenhang mit dem Mandatsverhältnis zwischen der Rechtsanwaltskanzlei ***** und dem Unterzeichneten entgegenzunehmen und zu akzeptieren. Die Vollmachten aus dieser Anweisung/Instruktion können nicht auf eine andere Person übertragen werden. Diese Instruktion und die mit dieser Instruktion erteilten Vollmachten bleiben über den Tod des Unterzeichneten hinaus in Kraft.*“

Durch diese Instruktion soll die Klägerin nach dem Ableben von ***** berechtigt sein, dem Beklagten bzw dessen Rechtsanwaltskanzlei ***** Instruktionen über alles zu erteilen, was in Zusammenhang mit dem Mandatsverhältnis zwischen der Rechtsanwaltskanzlei ***** und ***** steht.

Zweck bzw Inhalt dieser Instruktion war, dass das verwahrte Gold von ***** bzw vom Advocaturbüro ***** herausgegeben wird, sobald die Klägerin eine diesbezügliche Instruktion abgibt und persönlich in der Kanzlei des Beklagten erscheint.

Am 18.06.2014 unterzeichnete ***** eine weitere Instruktion bzw. Vollmacht, welche im Hinblick auf den gemeinsamen Sohn des ***** und der Klägerin, ******, ausgestellt wurde. Auch diese Instruktion wurde vom Advocaturbüro ***** ausgearbeitet, da sich ***** vom Advocaturbüro ***** im Hinblick auf genau diese Umstände rechtlich beraten liess. Damit wurde ***** ab dem Tod beider Elternteile berechtigt, dem Beklagten bzw dem*

Advocaturbüro ***** Instruktionen über alles zu erteilen, was in Zusammenhang mit dem Mandatsverhältnis zwischen der Rechtsanwaltskanzlei ***** und ***** steht:

XXX

Die folgenden fünf Dokumente belegen den Inhalt des Mandatsverhältnisses zwischen der Rechtsanwaltskanzlei ***** und ***** (was der Beklagte selbst klarstellte):

- Agreement vom 13.09.2013
- Power of Attorney vom 12.09.2013
- Instruction vom 12.09.2013
- Instruction für A***** vom 18.06.2014
- Instruction für ***** vom 18.06.2014

Weder in diesen, noch überhaupt wird in den Unterlagen oder in den von *****unterzeichneten Dokumenten irgendwo erwähnt, dass das Gold nur an einen Erben nach ***** oder etwa an eine einen Erwerbstitel oder dergleichen innehabende Person herausgegeben werden darf (alle Beilagen). Dem Beklagten wurde nie von *****oder einer anderen Person der Familie ***** mitgeteilt, dass das Gold nur an einen Erben nach *****herausgegeben werden darf.

Die Klägerin und Ihr Sohn ***** versuchen seit Juli 2021, dass der Beklagte das Gold herausgibt. Die Klägerin erteilte dem Kläger mehrfach die Weisung, ihr das Gold herauszugeben. Sie hat auch mehrfach versucht, einen Termin im Anwaltsbüro des Beklagten zu erhalten. Ein zunächst zwischen den Parteien im Anwaltsbüro des Beklagten vereinbartes Treffen kam nicht zustande, weil der Beklagte diesen Termin absagte, da er zuerst die erbrechtliche Position der Klägerin klären wolle. Der Beklagte hat der Klägerin keinen weiteren Termin angeboten, obwohl diese mehrfach um ein persönliches Treffen im Anwaltsbüro des Beklagten ersuchte.

Es wurde zwischen dem Beklagten und der Klägerin bzw ***** ausführlich korrespondiert, da der Beklagte das Gold weder an die

Klägerin, noch an ***** herausgab. Vom Beklagten wird der Herausgabeanspruch an sich nicht bestritten (Beklagte, ON 15, S. 25; Beilage N). Dennoch verlangte der Beklagte einerseits von der Klägerin, dass sie auf sämtliche Ansprüche gegen ihn verzichtet und ihn zudem von jeglicher Haftung freistellt (Beilage Z). Andererseits begründete er die Nicht-Herausgabe des Goldes auch damit, dass verschiedene Fragen, unter anderem zu US-steuerrechtlichen und US-erbrechtlichen Themen, zu klären seien.

***** hinterliess ein Testament. Auf dieser Grundlage wurde wegen des Todes von ***** in Massachusetts (USA) ein Verfahren durchgeführt (unstrittig). Der Beklagte führte unter anderem aus, dass zum US-Erbrecht und der sich daraus ergebenden Stellung und Rechte der Klägerin Abklärungen zu treffen seien. Diese Abklärungen führten dazu, dass die Klägerin als „*personal representative*“ nach dem Recht des Bundesstaates Massachusetts berechtigt ist, die Herausgabe der verwahrten Edelmetalle zu instruieren und dies nicht mit den vertraglichen Herausgabeansprüchen kollidiert. Dies hat der Beklagtenvertreter mit Schreiben vom 15.10.2021 bestätigt. In diesem Verfahren in Massachusetts wurde die Klägerin zur „*personal representative*“ nach *****.

Im Schreiben vom 10.08.2021 an ***** führte der Beklagte folgendes aus:

*«The rules concerning the Contract of Deposit and the rules concerning the Power of Attorney are both applicable. Both contracts do not automatically end with the death of the mandator respectively the depositor We assume that the agreement therefore remains in place in favour of the heirs of the late ***** . This is regulated in the instructions given by your father which stipulate who may give instructions after his demise respectively after the demise of your father's wife. According to the instructions given by the late ***** dated 18 June 2014 you are authorized to give instructions to our law firm after the demise of your late father and your mother.»*

Gemäss diesem Schreiben geht der Beklagte davon aus, dass gemäss den Weisungen des verstorbenen ***** vom 18.06.2014 ***** nach dem Ableben seiner Eltern gegenüber der Kanzlei des Beklagten Weisungen erteilen kann.

Anlässlich der Tagsatzung vom 24.01.2023 sagte der Beklagte schliesslich folgendes: „*Frau A***** kann Instruktionen erteilen. Nach der Instruktion vom 18.06.2014 ist A***** berechtigt, Instruktionen zu erteilen*“.

Am 30.08.2022 stellte das Advokaturbüro B***** für die Verwahrung des Goldes im Zeitraum 13.09.2022 bis 12.09.2023 den Betrag von CHF 20'076.15 sowie für den Zeitraum 13.09.2021 bis 12.09.2022 den Betrag von CHF 20'976.15 in Rechnung. Die beiden Rechnungen sind an die Adresse von ***** in den USA adressiert.

Der Vertreter der Klägerin wendete umfangreiche vorprozessuale Kosten zur vergleichsweisen Bereinigung auf. Er verfasste mehrere und umfangreiche Schreiben an den Beklagten, zumal er dafür Gespräche mit der Klägerin führen und jeweils auch die Schreiben des Beklagten prüfen musste, um replizieren zu können.“

4. In *rechtlicher Hinsicht* ging das *Erstgericht* davon aus, dass es sich beim Rechtsgeschäft zwischen dem Beklagten und ***** um einen Verwahrungsvertrag gem § 957 ABGB handle. In der vom Beklagten ausgearbeiteten Instruktion vom 18.06.2014 habe er dem Beklagten die Anweisung gegeben, Instruktionen von der Klägerin hinsichtlich sämtlicher Angelegenheiten im Zusammenhang mit dem Mandatsverhältnis zwischen der Rechtsanwaltskanzlei des Beklagten und ihm entgegenzunehmen und zu akzeptieren. Zudem habe er festgehalten, dass diese Instruktion und die mit dieser

Instruktion erteilten Vollmachten über seinen Tod hinaus in Kraft bleiben würden.

Es handle sich bei der „Instruction“ um eine Vollmacht gem § 1022 Satz 2 ABGB, wonach der Beklagte auch nach dem Tod des ***** im Sinne der Instruction tätig werden dürfe, da er als Machthaber die Interessen des Verstorbenen und nicht diejenigen der Erben zu wahren habe. Die Klägerin sei aus diesen Gründen auf Grundlage der Instruction vom 18.06.2014 berechtigt, dem Beklagten Weisungen betreffend das Gold zu erteilen. Der Beklagte habe diese Weisungen zu befolgen.

Im Übrigen sei die Klägerin nicht nur aufgrund des Verwahrungsvertrags, sondern auch aufgrund ihrer Stellung als „*personal representativ*“ nach dem Tod des ***** berechtigt, die Herausgabe des Goldes zu fordern.

Da sich der Beklagte weigere, das Gold herauszugeben, sei dem Klagebegehren stattzugeben. Gegenständlich sei nicht zu klären, wer etwa Eigentümer des Goldes sei oder wer daran ein sonstiges Recht habe. Es stelle sich einzig die Frage, ob die Klägerin berechtigt sei, das Gold vom Beklagten herauszuverlangen.

Der Beklagte habe die Herausgabepflicht dem Grunde nach nicht bestritten und selbst ausgeführt, dass die Klägerin berechtigt sei, Instruktionen zu erteilen.

Die in Verwahrung genommenen Stücke seien gem § 1440 ABGB kein Gegenstand der Zurückbehaltung oder der Kompensation, sodass das vom Beklagten geltend gemachte Retentionsrecht zu verneinen sei.

5. Das *Fürstliche Obergericht* hat der Berufung des Beklagten keine Folge gegeben. Dies zusammengefasst aus folgenden Gründen:

5.1. Die Verfahrensrüge sei nicht begründet. Das vom Berufungswerber reklamierte Fehlen einer Übersetzung der englischsprachigen Urkunden stelle keinen Stoffsammlungsmangel gem § 465 Abs 1 Z 2 ZPO dar. Eine Vorlage von Übersetzungen dieser Urkunden habe der Beklagte nicht beantragt. Überdies seien die Urkunden festgestelltermassen vom Advokaturbüro des Beklagten erstellt worden, sodass die Geltendmachung des Verfahrensmangels ein *venire contra factum proprium* darstelle.

5.2. Das Fürstliche Obergericht hat sich auch mit der Beweisrüge des Berufungswerbers auseinandergesetzt, diese aber als nicht zu Recht bestehend erkannt.

5.3. Zur Rechtsrüge führte das Fürstliche Obergericht aus, dass zwischen ***** einerseits und dem Beklagten andererseits ein Geschäftsbesorgungsvertrag im Sinne der §§ 1002 ff ABGB geschlossen worden sei. Es liege kein Treuhandverhältnis vor. Eigentumsrechte habe der Beklagte nicht erworben. Durch die Übergabe und Entgegennahme der detailliert aufgelisteten Wertgegenstände sei ein Verwahrungsvertrag im Sinne der §§ 957 ff ABGB zustande gekommen. Es entstand ein gemischter Vertrag, auf den sowohl die Regeln des Bevollmächtigungsvertrags als auch jene des Verwahrungsvertrags Anwendung zu finden hätten.

5.4. Aufgrund der vorliegenden Vereinbarung sei ***** jedenfalls berechtigt gewesen, jederzeit den

Verwahrer anzuweisen, die verwahrten Gegenstände herauszugeben. Mit seiner Instruktion vom 12.09.2013 – ergänzt durch jene vom 18.06.2014 – habe ***** verfügt, dass neben ihm auch die Klägerin berechtigt sei, dem Beklagten Weisungen zu erteilen, der diese entgegenzunehmen und zu akzeptieren habe. Es handle sich um einen Vertrag zu Gunsten Dritter, nämlich zu Gunsten der Klägerin.

5.5. Aufgrund dieser Vertragskonstruktion sei die Klägerin berechtigt, dem Beklagten als Verwahrer Anweisungen zu erteilen, so auch zur Ausfolgung der verwahrten Wertgegenstände unter der Voraussetzung, dass sie sich persönlich identifiziert und physisch in den Räumlichkeiten der Rechtsanwaltskanzlei des Beklagten erscheine.

5.6. Die Klägerin habe mehrfach versucht, ihren vertraglichen Herausgabeanspruch durchzusetzen, wobei ihre Versuche, einen Termin in der Rechtsanwaltskanzlei des Beklagten zu erhalten, scheiterten.

5.7. Im Hinblick auf die Weigerung des Beklagten, die Wertgegenstände ungeachtet der vorliegenden Voraussetzungen der Klägerin herauszugeben, sei das Klagebegehren berechtigt.

5.8. Es sei auch unerheblich, wer tatsächlich Erbe von ***** sei. Das Rückstellungsbegehren eines Verwahrers könne sich allein auf diesen Vertrag stützen, ohne dass sein Eigentum an den hinterlegten Sachen behauptet und bewiesen werden müsste, weil auch eine fremde, nicht dem Hinterleger gehörende Sache Gegenstand eines Verwahrungsvertrags sein kann (RIS-Justiz

RS0019017). Der Beklagte sei jedenfalls verpflichtet, die von ihm verwahrten Wertgegenstände herauszugeben.

5.9. Ein Ausfolgungsverfahren im Sinne des Art 150 AussStrG sei nicht zu führen, nachdem die hinterlegten Wertgegenstände an die Klägerin nicht in ihrer Eigenschaft als „personal representative“ auszufolgen seien.

5.10. Gem § 1440 Satz 2 ABGB seien Sachen, die dem Herausgabeberechtigten entweder durch vorwerfbare Handlung (eigenmächtig oder listig) entzogen oder von ihm aufgrund bestimmter Rechtsverhältnisse freiwillig aus der Hand gegeben worden seien, „kein Gegenstand der Zurückbehaltung oder der Kompensation“.

5.11. Sekundäre Feststellungsmängel würden nicht vorliegen. Welche Feststellungen zu treffen gewesen wären, sei in der Berufung nicht dargelegt worden. Ein entsprechendes Vorbringen sei auch in erster Instanz nicht erstattet worden. Nach den vom Berufungsgericht übernommenen Feststellungen seien keine Hinweise auf ein Treuhandverhältnis gegeben.

5.12. Weitere geltend gemachte sekundäre Feststellungsmängel betreffend die „Berechtigungen einer Testamentsvollstreckerin“, die „Aktivlegitimation der Klägerin“ und „der Söhne des verstorbenen *****“ würden nicht vorliegen, nachdem sie rechtlich nicht von Relevanz seien, da die Klägerin nicht aufgrund ihrer allfälligen Erbenstellung bzw als Testamentsvollstreckerin, sondern als vertraglich Berechtigte die Herausgabe der Wertgegenstände begehren kann.

6. Gegen dieses Urteil richtet sich die rechtzeitig erhobene *Revision des Beklagten* aus dem Revisionsgrund der unrichtigen rechtlichen Beurteilung. Beantragt wird das angefochtene Urteil dahingehend abzuändern, dass die Klage vollumfänglich zurück- bzw abgewiesen werde; in eventu das angefochtene Urteil aufgehoben und zur neuerlichen Entscheidung an das Fürstliche Obergericht zurückverwiesen werde. Ein Kostenantrag wird gestellt.

Im Wesentlichen und zusammengefasst führt die Revision des Beklagten aus:

6.1. Auch beim Verwahrungsvertrag müsse jedenfalls geklärt werden, wer der Eigentümer des Goldes sei bzw wer ein sonstiges Recht habe, da der berechtigte Erbe bzw Eigentümer den Vertrag jederzeit gegenüber dem Revisionswerber aufkündigen könne.

6.2. Vollmacht bzw Auftrag könnten sich nicht auf die Erbenposition beziehen. Diese sei jedenfalls gerichtlich zu klären, ansonsten das geltende Erbrecht und die damit verbundenen Formvorschriften leicht umgangen werden könnten. Daher hätte sich das Erstgericht mit dem Vorbringen des Revisionswerbers zum liechtensteinischen bzw amerikanischen Recht konkret auseinandersetzen müssen.

6.3. Es sei die erbrechtliche Stellung der Revisionswerberin zu klären. Dies, jedenfalls bevor eine Ausfolgung des Goldbestandes erfolgen könne. Beide Untergerichte würden lediglich auf die vorliegenden „Instructions“ abstellen. Das Berufungsgericht verkenne, dass zu klären sei, wer nach dem Tod des ***** Eigentümer des Goldes sei. Der Erblasser habe Formvorschriften

einzuhalten. Würden diese nicht eingehalten, würde dem Dritten kein Recht erwachsen und der Erbe könne die Herausgabe der Sache vom Beauftragten, sohin vom Revisionswerber, verlangen. In einem Auftrag auf den Todesfall könne ein gültiger Vertrag zwischen Erblasser und Beauftragten zu Gunsten eines Dritten gesehen werden, jedoch müssten auch dabei die Formerfordernisse einer letztwilligen Verfügung vorliegen, was in casu gerade nicht gegeben sei.

6.4. Der rechtmässig Begünstigte würde den Goldbestand herausverlangen können.

6.5. Ein Ausfolgungsverfahren gem Art 150 AussStrG sei dann durchzuführen, wenn ein ausländischer Erblasser im Fürstentum Liechtenstein bewegliches Vermögen gehabt habe und die Durchsetzung der aus dem Erbrecht, dem Pflichtteilsrecht und aus einer letztwilligen Verfügung abgeleiteten Recht im Ausland nicht möglich sei. Der Verwahrungsvertrag gehe auf die Verlassenschaft bzw die Erben über, sodass geklärt werden müsse, wer der rechtmässige Eigentümer des Goldbestandes sei und müsse folglich ein Ausfolgungsverfahren durchgeführt werden.

6.6. Das Berufungsgericht habe verkannt, dass sich aus dem Umstand, dass der Revisionswerber Rechtsanwalt sei und für ***** auch als Rechtsanwalt tätig gewesen sei, bereits ein Treuhandverhältnis ergeben könne. Diesbezüglich würden Beweisergebnisse bestehen. Der Zeuge ***** habe nämlich angegeben, dass ***** sich vom Revisionswerber habe beraten lassen und auch die gesamte Abwicklung über die Kanzlei des Revisionswerbers und sodann auch die Verwahrung des Goldbestandes erfolgt sei.

Es würden sich also Beweisergebnisse im erstinstanzlichen Verfahren ergeben, wonach das Vertragsverhältnis zwischen dem Revisionswerber und ***** als Treuhandverhältnis zu qualifizieren sei. Bei der Treuhandschaft komme es gerade darauf an, dass der Treuhänder bestimmte Sachen oder Rechte vom Treugeber übertragen bekomme, die der Treuhänder im eigenen Namen oder aufgrund einer besonderen obligatorischen Bindung zum Treugeber nur in einer bestimmten, durch den Treuhandauftrag vorgegebenen Weise und im Interesse des Treugebers ausüben bzw verwenden solle. Dies liege gegenständlich unzweifelhaft vor, da der Revisionswerber aufgrund des Agreements vom 13.09.2013 (Punkt/A) und der Vollmacht (Punkt/B) den Goldbestand übernommen habe.

6.7. Hinsichtlich der Berechtigungen einer Testamentsvollstreckerin, der Aktivlegitimation der Klägerin bzw Berufungsgegnerin und der Söhne des verstorbenen ***** wird ausgeführt, dass die Erbenstellung der Revisionsgegnerin unzweifelhaft von erheblicher Relevanz sei. Würde der Revisionswerber den Goldbestand nicht an den rechtmässigen Erben bzw Eigentümer herausgeben, so würde er hierfür haften. Dies unabhängig davon, ob von einem Verwahrungsvertrag oder einem Treuhandverhältnis ausgegangen werde.

7. Die *klagende Partei* hat rechtzeitig eine *Revisionsbeantwortung* erstattet, mit der sie beantragt, der Revision des Beklagten keine Folge zu geben. Ein Kostenantrag wird gestellt.

Im Wesentlichen und zusammengefasst führt die Revisionsbeantwortung aus:

7.1. Es sei unklar, ob der Beklagte das Gold überhaupt noch habe, das Verhalten des Beklagten, insbesondere seine Weigerung, das Gold herauszugeben, sei nicht nachvollziehbar und rechtsmissbräuchlich. Er habe sukzessive neue Forderungen für die Herausgabe des Goldes aufgestellt.

7.2. Damit die Klägerin über das Gold verfügen könne, sei vom Beklagten eine Vollmacht auf den Todesfall ausgearbeitet worden (§ 1022 Satz 2 ABGB): „Diese Vollmacht und die mit dieser Vollmacht erteilten Befugnisse bleiben über den Tod des Unterzeichners hinaus in Kraft.“

7.3. Auch habe der Beklagte selbst bestätigt, dass die Klägerin berechtigt sei, ihm Instruktionen in Bezug auf den Goldbestand zu erteilen.

7.4. ***** habe mit der Instruktion vom 18.06.2014 nicht über sein Vermögen letztwillig verfügt und habe daher keine Formvorschriften einhalten müssen. Es handle sich bei dieser Instruktion um einen Auftrag auf den Todesfall im Sinne von § 1022 Satz 2 ABGB. Diese Bestimmung schreibe für den Auftrag auf den Todesfall keine Form vor (öOGH 6 Ob 594/80 ua). Dieser Auftrag sei daher gültig und wirksam. Der Beklagte habe festgestelltermassen Abklärungen zum anwendbaren Erbrecht getroffen und habe anerkannt, dass die Klägerin auch nach dem anwendbaren US-amerikanischen Erbrecht die Herausgabe verlangen dürfe. Die Klägerin sei im probaten Verfahren in Massachusetts zur „personal

representative“ nach ***** bestellt worden und sei sie berechtigt, die Herausgabe des Goldbestandes zu instruieren und dies auch nicht mit vertraglichen Herausgabeansprüchen kollidiere. Es sei vom Beklagten nach Vornahme entsprechender Abklärungen anerkannt worden, dass die Klägerin sowohl nach dem anwendbaren Erbrecht als auch gestützt auf die vertraglichen Abmachungen berechtigt sei, die Herausgabe des Goldes zu verlangen, und sie dem Beklagten Instruktionen erteilen dürfe.

7.5. Es sei auch kein inländisches Ausfolgungsverfahren durchzuführen. Beim Verfahren nach § 150 AussStrG handle es sich um ein fakultatives Anerkennungsverfahren für Entscheidungen und andere Hoheitsakte des Heimatstaates oder des Staates des letzten gewöhnlichen Aufenthalts des Erblassers, nach denen eine bestimmte Person zur Übernahme des Nachlasses berechtigt sei. Der „Ausfolgungsbeschluss“ habe ausschliesslich die Funktion, die Eigenschaft der im Ausfolgungsbeschluss bezeichneten Erben als Rechtsnachfolger des Verstorbenen klarzustellen, habe dabei jedoch keinen konstitutiven Charakter und die Rechtsnachfolge sei auch ohne solchen Beschluss wirksam.

7.6. Die Ausführungen des Beklagten dahingehend, dass er das Gold zu „treuen Händen“ genommen habe, seien rechtlich verfehlt und durch keine Feststellung gedeckt.

7.7. Es liege auch kein sekundärer Feststellungsmangel vor. Der Beklagte habe anerkannt, dass die Klägerin sowohl gestützt auf den Auftrag

(Instruction) wie auch nach dem anwendbaren Erbrecht (Massachusetts) berechtigt sei, von ihm das Gold herauszuverlangen (Feststellung S 17, Abs 1 von ON 30). Zudem sei die Klägerin im Verfahren in Massachusetts zur „personal representative“ nach ***** geworden. Es stünden ihr daher auch die erbrechtlichen Herausgabeansprüche zu. Es könne kein Feststellungsmangel bestehe, die Klägerin sei aktivlegitimiert. Sie habe sowohl einen schuldrechtlichen als auch einen erbrechtlichen Herausgabeanspruch.

8. Hiezu hat der *Fürstliche Oberste Gerichtshof* erwogen:

E n t s c h e i d u n g s g r ü n d e :

8.1. Aufgrund der nach dem festgestellten Sachverhalt gegebenen Auslandsberührung (Art 1 Abs 1 IPRG) ist eingangs festzuhalten: Grundsätzlich ist das strittige Rechtsverhältnis nach den allgemeinen Regeln des IPRG nach dem Recht zu beurteilen, das die Parteien ausdrücklich oder schlüssig bestimmen (Art 39 Abs 1 IPRG). Im vorliegenden Fall haben die Parteien im Bevollmächtigungsvertrag vom 13.09.2013, der nicht nur die Mandatierung des Beklagten als Rechtsanwalt, sondern auch (Pkt 1 – 8) den Verwahrungsvertrag hinsichtlich der Goldbarren (im Folgenden: das Gold) enthielt, ausdrücklich (hinsichtlich beider Vertragselemente) die Anwendung des liechtensteinischen Rechts vereinbart. Im

Revisionsverfahren ist denn auch die Anwendung liechtensteinischen Rechts nicht strittig.

8.2. Nach den Feststellungen der Untergerichte wurde der Beklagte von *****, dem am 03.09.2016 verstorbenen Ehemann der Klägerin, mit dem Vertrag vom 13.09.2013 anwaltlich mandatiert. Der Beklagte war als mandatiertes Rechtsanwaltsbüro tätig und die vom Beklagten erbrachten Tätigkeiten wurden stets vom Advokaturbüro in Rechnung gestellt. Der Beklagte ist stets als Rechtsanwalt aufgetreten.

8.3. Mit der Vereinbarung vom 13.09.2013 verpflichtete sich der Beklagte überdies, das ihm von ***** übergebene Gold einzulagern: Für die Einlagerung der 324 Barren Feingold sowie der 20 Münzen Feingold hatte ***** jährlich folgende Kosten zu zahlen: CHF 10'000.00 als „legal fee“ sowie CHF 15'000 für die Einlagerung und Versicherung („Storage and Insurance“). Im Gegenzug verpflichtete sich der Beklagte zur ordnungsgemässen Einlagerung des Goldes im Namen seines Anwaltsbüros und garantierte, dass ***** und seine Ehefrau, die Klägerin, zu den Öffnungszeiten des Gebäudes, in welchem das Gold eingelagert ist, Zugang erhalten. Durch diese Instruktion wurde der Beklagte zur Entgegennahme des Goldes und Befolgung von Weisungen der Klägerin betreffend das gesamte Rechtsverhältnis zwischen dem Beklagten und ***** angewiesen.

8.4. Nach den Feststellungen der Untergerichte wollte *****, dass die Klägerin nach seinem Tod und nach dem Ableben beider Elternteile der Sohn ***** über das beim Beklagten verwahrte Gold verfügen kann. Aus diesen

Gründen hat das Advokaturbüro des Beklagten entsprechende Vollmachten bzw Instruktionen für die Klägerin und den Sohn ***** ausgearbeitet. ***** hat diese am 18.06.2014 unterzeichnet. Durch diese Instruktionen soll die Klägerin bzw der Sohn ***** nach dem Ableben von ***** berechtigt sein, dem Beklagten bzw dessen Rechtsanwaltskanzlei Instruktionen über alles zu erteilen, was im Zusammenhang mit dem Mandatsverhältnis zwischen dem Beklagten und ***** steht. Zweck bzw Inhalt dieser Instruktionen war, dass das verwahrte Gold von ***** bzw vom Advokaturbüro ***** herausgegeben wird, sobald die Klägerin bzw der Sohn eine diesbezügliche Instruktion abgibt und persönlich in der Kanzlei des Beklagten erscheint. Diese Instruktion hat der Beklagte ausgearbeitet. Sie hatte folgenden Wortlaut:

*„Ich, der Unterzeichnete *****, gebe der Rechtsanwaltskanzlei *****, 9490 Vaduz, Fürstentum Liechtenstein, die Anweisung, Instruktionen von Frau *****, geboren *****, durch persönliche Identifikation und physisches Erscheinen in den Räumlichkeiten der Rechtsanwaltskanzlei ***** in Vaduz, Fürstentum Liechtenstein, hinsichtlich sämtlicher Angelegenheiten im Zusammenhang mit dem Mandatsverhältnis zwischen der Rechtsanwaltskanzlei ***** und dem Unterzeichneten entgegenzunehmen und zu akzeptieren. Die Vollmachten aus dieser Anweisung/Instruktion können nicht auf eine andere Person übertragen werden. Diese Instruktion und die mit dieser Instruktion erteilten Vollmachten bleiben über den Tod des Unterzeichneten hinaus in Kraft.“*

8.5. Für ***** war Zweck bzw Inhalt dieser Instruktion, dass das verwahrte Gold vom Beklagten herausgegeben wird, sobald die Klägerin eine diesbezügliche Instruktion abgibt und persönlich in der

Kanzlei des Beklagten erscheint (vgl OGH 04 CG.2004.407 Erw 9.4 zur Parteiabsicht).

8.6. In keiner der Instruktionen wird erwähnt, dass das Gold etwa nur an einen Erben nach ***** oder an eine Erwerbstitel oder dergleichen innehabende Person herausgegeben werden dürfe.

8.7. Nach den Feststellungen wurde dem Beklagten nie von ***** oder einer anderen Person der Familie ***** mitgeteilt, dass das Gold nur an einen Erben nach ***** herausgegeben werden dürfe.

8.8. Auf der Basis dieser Feststellungen ergibt sich in rechtlicher Hinsicht Folgendes:

8.8.1. Der Beklagte wurde von ***** als Rechtsanwalt mandatiert. Dazu erhielt der Beklagte von ***** die Weisung, im Fall seines Todes das ihm übergebene Gold auf Verlangen seiner Gattin herauszugeben. Dies hat der Beklagte im Verfahren auch nicht bestritten: „*Frau A***** kann Instruktionen erteilen. Nach der Instruktion vom 18.06.2014 ist A***** berechtigt, Instruktionen zu erteilen*“, und weiter: „Dass ein Herausgabeanspruch besteht ist unbestritten“ (PV Beklagter Protokoll 24.01.2023, ON 15, 24 f).

8.8.2. § 1022 ABGB ist dispositiv und räumt dem Machtgeber ein, von der Unvererblichkeitsvermutung des § 1022 S 1 Fall 1 ABGB durch einseitige Erstreckung der Vollmacht abzuweichen (*Baumgartner/Torggler in Fenyves/Kerschner/Vonkilch, Großkommentar zum ABGB - Klang Kommentar [2019] § 1022 Rz 13; öOGH 3 Ob 508/91*). Die zugunsten der Klägerin verfasste Instruktion

des ***** vom 18.06.2014 stellt ausdrücklich auf dessen Todesfall ab und bevollmächtigt die Klägerin über den Tod des Gewaltgebers hinaus, dem Beklagten Weisungen zu erteilen. Wenn sich eine Vollmacht auf den Sterbefall des Gewaltgebers erstreckt, handelt es sich um einen Anwendungsfall von § 1022 ABGB (OGH 04 CG.2004.407 Erw 8.4; *Schurr* in *Schwimann/Neumayr*, ABGB Taschenkommentar § 1022 Rz 4). Daher ist im vorliegenden Fall von einer Vollmacht auf den Todesfall auszugehen und nicht, wie die Revision unterstellt, von einem Auftrag auf den Todesfall, zumal der Hinterleger der Klägerin keinen Auftrag hinsichtlich des hinterlegten Goldes erteilt hat. Eine bloße Vollmacht auf den Todesfall (§ 1022 Satz 2 ABGB) unterliegt entgegen den Revisionsausführungen keiner besonderen Formpflicht, zumal sie keinen Eigentumserwerb im Erbweg zu verschaffen vermag. Nicht einmal der Auftrag auf den Todesfall stellt mangels Einhaltung erbrechtlicher Formvorschriften einen gültigen Erwerbstitel dar, sodass auch kein Recht gegenüber dem Erben erwächst (öOGH 6 Ob 594/80).

8.8.3. Die Rechtsmeinung des Beklagten, es müsse zuerst die erbrechtliche Situation festgestellt werden, trifft daher nicht zu. Das bedeutet, dass die Klägerin als Bevollmächtigte ohne Nachweis einer erbrechtlichen Rechtsposition berechtigt ist, die Herausgabe des Goldes vom Beklagten zu verlangen.

8.8.4. Die Klägerin war (und ist) daher bevollmächtigt, nach dem Tod ihres Gatten ***** dem Beklagten bindende Weisungen zu erteilen. Der festgestellte Wille des Machtgebers (*P.Bydlinski*, KBB⁶ §

1022 Rz 3) war darauf gerichtet, dass der Beklagte das verwahrte Gold herausgibt, sobald ihm die Klägerin eine diesbezügliche Instruktion erteilt (vgl. öOGH 7 Ob 506/92; 3 Ob 573/84; RIS-Justiz RS0019921). Die Klägerin hat daher vom Beklagten die Herausgabe des verwahrten Goldes auf der Basis einer rechtswirksamen Vollmacht auf den Todesfall (§ 1022 ABGB) verlangt.

8.8.5. Die Mandatierung des Beklagten als Rechtsanwalt hatte aufgrund der vom Beklagten übernommenen Verpflichtungen als Verwahrer des Goldes auch einen Verwahrungsvertrag zum Gegenstand (Vereinbarung vom 13.09.2013 Pkt 1 – 8). Damit vermag sich die Klägerin auf den verwahrungsrechtlichen Herausgabeanspruch zu stützen.

8.8.6. Mit den vom Advocaturbüro ***** ausgearbeiteten Instruktionen des ***** vom 12.09.2013 und 18.06.2014 wurde der Beklagte zur Entgegennahme und Befolgung von Weisungen der Klägerin (zu Lebzeiten und nach dem Tod ihres Ehegatten) betreffend die Vereinbarung vom 13.09.2013 zwischen dem Advocaturbüro ***** und ***** angewiesen. Verbunden mit der über den Tod des ***** hinaus gültigen Vollmacht (§ 1022 ABGB) konnte die Klägerin auch alle Rechte aus dem Verwahrungsvertrag gegenüber dem Beklagten ausüben.

8.8.7. Die Auflösung des Verwahrungsvertrags wird in § 963 ABGB geregelt: Ist die Verwahrungszeit weder ausdrücklich bestimmt noch sonst aus Nebenumständen abzunehmen, so kann die Verwahrung nach Belieben aufgekündigt werden. Der Hinterleger ***** war berechtigt, den Beklagten jederzeit zur Herausgabe des

hinterlegten Goldes anzuweisen. Aufgrund der Instruction vom 18.06.2014 war es auch die Klägerin nach dessen Ableben.

8.8.8. Der Beklagte vermisst „Abklärungen zum Erbrecht“ durch die Unterinstanzen, weil der Verwahrungsvertrag auf die Erben übergehe und nicht mit dem Tod des Hinterlegers beendet werde. Der Beklagte übersieht, dass die Klägerin aufgrund der ihr erteilten Vollmacht auf den Todesfall zu Weisungen hinsichtlich aller Rechte aus dem Vertrag vom 13.09.2013, also auch hinsichtlich der aus dem darin enthaltenen Verwahrungsvertrag resultierenden Rechten bevollmächtigt ist (§ 1022 ABGB) und Sinn und Zweck dieser Rechtseinräumung gerade die Bevollmächtigung der Klägerin war, die Herausgabe des Goldes nach dem Tod des Hinterlegers vom Beklagten zu verlangen.

8.8.9. Gem § 1440 Satz 2 ABGB bestehen Retentionsrechte nicht bei in Verwahrung (blosses Verwahrungselement als Nebenpflicht reicht: öOGH 5 Ob 509/96; 6 Ob 213/08d) genommenen Sachen (Spezies- oder Gattungssachen: vgl 5 Ob 535/95: auch vertretbare Sachen) (*Leupold* in *Schwimann/Neumayr*, ABGB Taschenkommentar, § 1440 Rz 9). Dem steht § 1440 Satz 2 ABGB entgegen.

8.8.10. Der Beklagte hatte daher die Kündigung der Verwahrung durch die Klägerin entgegenzunehmen, zu akzeptieren und das Gold herauszugeben.

8.8.11. Dass die Klägerin dem Beklagten mehrfach die Weisung erteilt hat, ihr das Gold herauszugeben und auch mehrfach versuchte, einen Termin im Anwaltsbüro des

Beklagten zu erhalten, ist festgestellt. Ein zunächst zwischen den Parteien im Anwaltsbüro des Beklagten vereinbartes Treffen kam nicht zustande, weil der Beklagte diesen Termin absagte, da er zuerst die erbrechtliche Position der Klägerin klären wolle. Der Beklagte hat der Klägerin keinen weiteren Termin angeboten, obwohl diese mehrfach um ein persönliches Treffen im Anwaltsbüro des Beklagten ersuchte.

8.8.12. Der Beklagte kommt daher seit Jahren rechtswidrig seinen Verpflichtungen gegenüber der Klägerin nicht nach.

8.8.13. Eine Beurteilung des Rechtsverhältnisses zwischen ***** und dem Beklagten als Vertrag zugunsten Dritter ist für dieses Ergebnis nicht erforderlich. Es muss daher nicht auf die diesbezüglichen Ausführungen der Revision, die sich mit dieser Rechtsauffassung des Obergerichts auseinandersetzen, eingegangen werden.

8.8.14. Die Revision meint, es hätte die erbrechtliche Situation von den Untergerichten abgeklärt werden müssen. Das ist allerdings nicht entscheidungsrelevant, zumal die Klägerin wie ausgeführt dazu titulierte ist, die Herausgabe des Goldes zu verlangen.

8.8.15. In diesem Zusammenhang rügt der Beklagte sekundäre Feststellungsmängel. Solche liegen allerdings nicht vor, weil der - vom Beklagten ohnehin nicht bestrittene - Herausgabeanspruch ohne weiteren Nachweis einer erbrechtlichen Stellung der Klägerin zu Recht besteht. Der Beklagte führt in der Revision unter anderem aus, dass zur Erbenstellung der Klägerin Feststellungen fehlen. Die Klägerin ist aber aufgrund ihrer

Rechtsposition kraft ihrer Vollmacht auf den Todesfall berechtigt, vom Beklagten die Herausgabe des Goldes zu verlangen. Eines Nachweises einer erbrechtlichen Stellung bedarf sie hierzu nicht.

8.8.16. Nur ergänzend ist hier darauf hinzuweisen, dass nach den Feststellungen in Massachusetts (USA) ein Verfahren nach dem Tod des ***** durchgeführt wurde. In diesem Verfahren in Massachusetts wurde die Klägerin zur „*personal representative*“ nach ***** festgestellt (s auch Blg./I). Sie ist nach dem Recht des Bundesstaates Massachusetts berechtigt, die Herausgabe der verwahrten Edelmetalle zu instruieren und kollidiert dies nicht mit den vertraglichen Herausgabeansprüchen (Blg./V). Dies hat der Beklagtenvertreter mit Schreiben vom 15.10.2021 Blg./V bestätigt und überdies erklärt, dass der Herausgabeanspruch an sich vom Beklagten nicht bestritten wird.

8.8.17. Ebenso wenig liegen sekundäre Feststellungsmängel deshalb vor, weil ein angebliches Treuhandverhältnis nicht festgestellt worden sei: Durch die Übergabe und Entgegennahme der detailliert aufgelisteten Wertgegenstände ist ein Verwahrungsvertrag im Sinne der §§ 957 ff ABGB zustande gekommen. Die Verpflichtung, den Goldbestand „an den Richtigen auszufolgen“, begründet entgegen den Revisionsausführungen kein Treuhandverhältnis, wenn wie hier vertraglich (und gesetzlich: § 961 ABGB) der Hinterleger bzw die von ihm bevollmächtigte Person die Herausgabe des hinterlegten Gutes verlangen kann. Abgesehen davon führt die Revision ohnehin nicht aus, welche rechtlichen Folgerungen, die ein

anderes Verfahrensergebnis zeitigen würden, sich aus der Feststellung eines Treuhandverhältnis ergeben würden. Es entspricht stRsp, dass zur Geltendmachung eines sekundären Feststellungsmangels bestimmt begründet werden muss, warum der festgestellte Sachverhalt rechtlich unrichtig beurteilt wurde (RIS-Justiz RS0043603; RS0043605; RS0043312). Es ist daher nicht ausreichend, wenn bloss das Fehlen bestimmter Feststellungen gerügt wird. Vielmehr ist im Rechtsmittel konkret auszuführen, weshalb eine andere rechtliche Beurteilung, die (hier) zu einer Abweisung des Klagebegehrens führen sollte, zu treffen gewesen wäre, wenn die Untergerichte weitere oder andere bzw ergänzende Feststellungen getroffen hätten (OGH 05 CG.2019.249; 01 CG.2012.85; vgl OGH 10 CG.2009.270).

8.8.18. Sollte der Beklagte freilich mit dem Verweis darauf, dass bei einem Treuhandverhältnis der Treuhänder „bestimmte Sachen oder Rechte vom Treugeber übertragen bekommt“ (Revision S 7 unten), seinen eigenen Eigentumserwerb am hinterlegten Gold meinen, so ist ihm zu erwidern, dass dafür keine Anhaltspunkte im festgestellten Sachverhalt gegeben sind. Aus dem undeutlichen Hinweis der Revision auf das „Protokoll vom 24.01.2023, S. 11 ff“ ist diesbezüglich nichts zu gewinnen. Es spricht der vernommene Zeuge ***** auch bloss von Verwahrung, die längerfristig an einem sicheren Ort erfolgen sollte. Gegenteiliges ist auch aus den festgestellten Urkunden nicht zu entnehmen.

8.8.19. Dass, wie die Revision ausführt, ein Ausfolgungsverfahren nach der Bestimmung des Art 150

AussStrG durchzuführen sei, ist nicht nachvollziehbar: Die Klägerin stützt sich nicht auf die von der Revision genannten Rechtstitel (Erbrecht, Pflichtteil, letztwillige Verfügung). Beim Verfahren nach § 150 AussStrG handelt es sich um ein fakultatives Anerkennungsverfahren für Entscheidungen und andere Hoheitsakte (Erklärungen) des Heimatstaates oder des Staates des letzten gewöhnlichen Aufenthalts des Erblassers, nach denen eine bestimmte Person zur Übernahme des Nachlasses berechtigt ist (öOGH 2 Ob 150/21d). Darum geht es im vorliegenden Fall gerade nicht, zumal sich die Klägerin bekanntlich auf eine Vollmacht des Verstorbenen auf dessen Todesfall stützt. § 150 Abs 2 AussStrG stellt ausdrücklich auf Erben und Legatäre ab, worauf sich die Klägerin aber nicht stützt und nicht stützen muss, weil sie vollmachtsrechtlich zu den Instruktionen an den Beklagten berechtigt ist. Ein Ausfolgungsverfahren kommt daher schon nach dem Gesetzeswortlaut nicht in Frage.

8.8.20. Der Revision war daher keine Folge zu geben.

9. Infolge ihres vollen Abwehrerfolges im Revisionsverfahren waren der Klägerin die tarifmässig verzeichneten Kosten des Revisionsverfahrens zuzusprechen (§§ 41, 52 ZPO).

Fürstlicher Oberster Gerichtshof,

1. Senat

Vaduz, am 04. Oktober 2024

Der Präsident

Univ.Prof.iR Dr. Hubertus Schumacher

Für die Richtigkeit der Ausfertigung

Astrid Wanger



Rechtsmittel:

Gegen dieses Urteil ist nur die binnen vier Wochen ab Zustellung dieser Entscheidung einzubringende Individualbeschwerde an den Staatsgerichtshof gemäss Art 15 StGHG zulässig.

SCHLAGWORTE:

§ 1022 ABGB; Vollmacht auf den Todesfall; Verwahrung von Gold durch den Anwalt; Herausgabepflicht hinterlegten Goldes; Kündigung des Verwahrungsvertrags.

§ 472 Z 4 ZPO: Sekundäre Feststellungsmängel: Notwendige Behauptung der rechtlichen Folgen bei ergänzenden bzw anderen Feststellungen.
