

Obergericht des Kantons Zürich

I. Zivilkammer



Geschäfts-Nr.: PP130067-O/U

Mitwirkend: Oberrichterin Dr. L. Hunziker Schnider, Vorsitzende, Oberrichterin Dr. M. Schaffitz und Oberrichter Dr. M. Kriech sowie Gerichtsschreiber lic. iur. F. Rieke

Urteil vom 12. März 2014

in Sachen

A. _____,

Beklagter und Beschwerdeführer

gegen

1. **B.** _____,

2. **C.** _____,

Kläger und Beschwerdegegner

1, 2 vertreten durch Rechtsanwalt lic. iur. Y. _____

betreffend **Eigentumsklage**

**Beschwerde gegen ein Urteil des Einzelgerichts am Bezirksgericht Zürich,
4. Abteilung, vom 26. November 2013 (FV130136-L)**

Rechtsbegehren der Kläger:

1. Der Beklagte sei zu verpflichten, die im Eigentum der Kläger stehenden 100 Inhaberaktien der D. _____ AG ... [Adresse], CH... unverzüglich herauszugeben.
2. Im Falle des Nichtgehorsams bzw. Nichterfüllung der Herausgabepflicht sei dem Beklagten die Strafandrohung gem. Art. 292 StGB anzudrohen.
3. Das erkennende Gericht habe Vollstreckungsmassnahmen im Sinne von Art. 343 Abs. 1 lit. a sowie lit. d ZPO anzuordnen.

Urteil des Bezirksgerichts Zürich vom 26. November 2013:

1. Der Beklagte wird unter Androhung der Bestrafung gemäss Art. 292 StGB verpflichtet, den Klägern die 100 Inhaberaktien der D. _____ AG, ... [Adresse], CH-..., (anteilmässig je 50 Aktienzertifikate) herauszugeben.
[Wortlaut von Art. 292 StGB]
2. Die Entscheidgebühr wird auf Fr. 1'680.– festgesetzt.
3. Die Gerichtskosten werden dem Beklagten auferlegt und mit dem geleisteten Vorschuss der Kläger verrechnet. Der Fehlbetrag von Fr. 420.– wird vom Beklagten nachgefordert.
4. Der Beklagte wird verpflichtet, den Klägern eine Parteientschädigung von Fr. 2'760.– (inkl. Mehrwertsteuer) zu bezahlen. Zudem hat er den Klägern den Gerichtskostenvorschuss von Fr. 1'260.– sowie die Auslagen für das Schlichtungsverfahren von Fr. 600.– zu ersetzen.
5. [Schriftliche Mitteilung]
6. [Rechtsmittelbelehrung: Beschwerde, Frist 30 Tage]

Beschwerdeanträge des Beklagten:

- "– Abweisung der Rechtsbegehren der Klägerin (1-3) Seite 2 des Urteils des Einzelgerichts von 26.11.2013.
- Abweisung der Anwendung des Schweizer Rechts in dieser Sache.
- Kostenpflichtige Abweisung der Zuständigkeit des Einzelgerichts in dieser Sache.
- Abweisung jeglicher Vollstreckungsmassnahmen in dieser Sache."

Erwägungen:

1. a) Im Rahmen eines Vertragsabschlusses zwischen der Klägerin 1, der Rechtsvorgängerin des heutigen Klägers 2 und dem Beklagten (als Treuhand- und Mandatsvertrag bezeichnet) am 14. Juli 2011 kam es zur Übergabe von 100 Inhaberaktien der D._____ AG (nachfolgend: D._____ AG) an den Beklagten. Gegenstand des Vertrages war primär die Aufbewahrung der 100 Inhaberaktien der D._____ AG zu gemeinsamen Geschäftszwecken. Der Vertrag vom 14. Juli 2011 wurde mittlerweile gültig gekündigt, wobei über den genauen Zeitpunkt der Kündigung nicht vollumfängliche Klarheit herrscht. Die 100 Inhaberaktien der D._____ AG im Wert von Fr. 65.-- pro Aktie befinden sich weiterhin im Besitz des Beklagten (Urk. 30 S. 4).

b) Am 9. Juli 2013 wurde die Klage (samt Klagebewilligung vom 8. April 2013) mit den eingangs aufgeführten Rechtsbegehren beim Bezirksgericht Zürich (Vorinstanz) eingereicht. Die Kläger verlangen primär die Herausgabe der 100 Inhaberaktien der D._____ AG. Am 15. Oktober 2013 fand die Hauptverhandlung statt. Am 26. November 2013 fällte die Vorinstanz das vorstehend wiedergegebene Urteil (Urk. 25 = Urk. 30).

c) Hiergegen hat der Beklagte am 23. Dezember 2013 fristgerecht (vgl. Urk. 27) Beschwerde mit den vorstehend aufgeführten Beschwerdeanträgen erhoben (Urk. 29).

d) Der Beklagte hat den von ihm geforderten Gerichtskostenvorschuss von Fr. 1'260.-- für das Beschwerdeverfahren innert erstreckter Frist am 28. Februar 2014 einbezahlt (Urk. 35 und 36).

e) Da sich die Beschwerde sogleich als unbegründet erweist, kann auf die Einholung einer Beschwerdeantwort der Gegenpartei verzichtet werden (Art. 322 Abs. 1 ZPO).

2. Mit der Beschwerde können unrichtige Rechtsanwendung und offensichtlich unrichtige Feststellung des Sachverhalts geltend gemacht werden (Art.

320 ZPO). Dabei gilt das Rügeprinzip, d.h. in der Beschwerde muss im Einzelnen dargelegt werden, was genau am angefochtenen Entscheid unrichtig sein soll (Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger [Hrsg.], Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung, 2.A. 2013, N 15 zu Art. 321 ZPO; Sterchi, BE-Kommentar, N 17 ff. zu Art. 321 ZPO); was nicht gerügt wird, hat grundsätzlich Bestand. Neue Anträge, neue Behauptungen und neue Beweismittel sind im Beschwerdeverfahren ausgeschlossen (Art. 326 Abs. 1 ZPO).

3. a) Hinsichtlich der *Zuständigkeit* erwog die Vorinstanz, beim vorliegenden internationalen Sachverhalt ergebe sich die nationale Zuständigkeit aus Art. 2 Abs. 1 LugÜ mit einer Zuständigkeit im Wohnsitzstaat des Beklagten. Die örtliche Zuständigkeit liege nach Art. 30 Abs. 1 ZPO am Wohnsitz des Beklagten oder am Ort der gelegenen Sache. Der Beklagte habe im Zeitpunkt der Klageeinleitung seinen Wohnsitz in Zürich gehabt, womit die Vorinstanz örtlich zuständig sei. Der nachmalige Wegzug des Beklagten nach Frankreich verändere nach dem Grundsatz der *perpetuatio fori* die örtliche Zuständigkeit nicht mehr. Aufgrund des Streitwerts sei das Einzelgericht sachlich zuständig (Urk. 30 S. 3).

b) Der Beklagte macht hierzu in seiner Beschwerde geltend, er habe am 2. Oktober 2013 der Vorinstanz mitgeteilt, dass er sich an diesem Datum vom bisherigen Wohnsitz in Zürich nach Frankreich abgemeldet habe und dass daher die Vorinstanz nicht mehr örtlich zuständig sei. Die Vorinstanz sei auch deshalb örtlich nicht zuständig, weil in den Verträgen gemäss Anlage 2 und 22 der Gerichtsstand des Kantons Schwyz vereinbart worden sei (Urk. 29 S. 1 f.).

c) Der Beklagte stellt nicht in Abrede, dass er im Zeitpunkt der Klageeinreichung bei der Vorinstanz, am 9. April 2013 (Urk. 1), seinen Wohnsitz in Zürich hatte (vgl. auch Urk. 9 S. 1). Dass sein nachmaliger Wegzug nach Frankreich die örtliche Zuständigkeit nach dem Grundsatz der *perpetuatio fori* (Weiterbestehen des einmal begründeten Gerichtsstands) nicht verändert habe, wird vom Beklagten nicht ausdrücklich gerügt und ist korrekt, auch im internationalen Verhältnis (Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger [Hrsg.], Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung, 2.A. 2013, N 19 zu Art. 64 ZPO). Auch die von der

Vorinstanz bejahte sachliche Zuständigkeit wurde in der Beschwerde nicht gerügt und ist korrekt (Art. 243 ZPO, § 24 lit. a GOG).

Der vom Beklagten geltend gemachte vereinbarte Gerichtsstand im Kanton Schwyz hat keine Grundlage. Der von ihm erwähnte Vertrag gemäss Anlage 2 ist ein Aktienkaufvertrag zwischen ihm und der D._____ AG vom 31. Mai 2011 (Urk. 10 Anlage 2); die D._____ AG wurde dabei zwar durch die Klägerin 1 vertreten, die Kläger waren jedoch nicht Parteien jenes Vertrages (auch dass sie allenfalls Aktionäre der D._____ AG waren, macht sie nicht zur Vertragspartei) und der darin vereinbarte Gerichtsstand kann ihnen damit vorliegend nicht entgegengehalten werden. Gleiches gilt für den vom Beklagten angeführten Vertrag gemäss Anlage 22 [recte: 21], da es sich dabei um einen Vertrag zwischen der E._____ AG (vertreten durch den Beklagten) und der D._____ AG (vertreten durch einen Dritten) vom 2. April 2013 handelt, an welchem wieder die Kläger nicht beteiligt waren (Urk. 10 Anlage 21). Wenn überhaupt ein vereinbarter Gerichtsstand in Frage käme, dann der im Treuhand- und Mandatsvertrag vom 14. Juli 2011 vereinbarte; dies wäre aber wiederum der Geschäftssitz des Beklagten (Urk. 3/6 Ziff. 7), mithin im Zeitpunkt der Klageeinleitung sein Wohnsitz in Zürich.

d) Demgemäss hat die Vorinstanz ihre örtliche und sachliche Zuständigkeit zu Recht bejaht.

4. a) Hinsichtlich des *anwendbaren Rechts* erwog die Vorinstanz, die Kläger würden einen sachenrechtlichen Anspruch geltend machen, dem der Beklagte auch Einreden aus Vertrag entgegenstelle. Allfällige vertragliche Ansprüche wären gemäss der Rechtswahl in den Verträgen nach Schweizer Recht zu beurteilen. Bezüglich der sachenrechtlichen Ansprüche richte sich das anwendbare Recht nach Art. 100 IPRG; Inhalt und Ausübung der dinglichen Rechte würden demnach dem Recht am Ort der gelegenen Sache im Zeitpunkt der Ausübung unterstehen. Im Zeitpunkt des vom Beklagten behaupteten "Erwerbs" seien die Aktien in der Schweiz gelegen. Der Beklagte sei aber mittlerweile – mutmasslich mit den in seinem Besitz befindlichen Aktien – nach Frankreich gezogen. Somit wäre der von den Klägern geltend gemachte Vindikationsanspruch grundsätzlich nach französischem Recht zu beurteilen. Aufgrund der Systematik von Art. 100 IPRG

sei jedoch die Ausnahmeklausel Art. 15 IPRG anzuwenden. Der Grundsatz der *lex rei sitae* sei Ausdruck des engsten Bezugs der Sache zu jenem Recht. Je mobiler aber eine Sache sei, desto lockerer sei der Bezug zum Lagerecht. Vorliegend habe sich der gesamte zu beurteilende Sachverhalt in der Schweiz abgespielt, wogegen der einzige Berührungspunkt zu Frankreich im erst seit kurzem dort liegenden Aufbewahrungsort der Aktien bestehe. Es gehe um die Herausgabe von Aktien einer Schweizer Gesellschaft, die aufgrund eines in der Schweiz geschlossenen Vertrages (in dem die Anwendung von Schweizer Recht vereinbart wurde) dem Beklagten übergeben worden seien. Zum Schweizer Recht bestehe damit ein viel engerer Zusammenhang. Obwohl auch das französische Recht einen sachenrechtlichen Herausgabeanspruch kenne und somit diese Frage für das Ergebnis nicht von Relevanz sei, sei der Herausgabeanspruch nach Schweizer Recht zu beurteilen (Urk. 30 S. 6 f.).

b) Der Beklagte macht hierzu in seiner Beschwerde geltend, das Kollisionsrecht und das Schweizer Recht würden hier keine Anwendung finden. Es sei falsch, dass die Aktien sich im Zeitpunkt der Antragstellung in der Schweiz befunden hätten. Falsch sei auch, dass sich der Sachverhalt in der Schweiz abgespielt habe (Urk. 29 S. 3).

c) Dass Erwerb und Ausübung der dinglichen Rechte (hier: des Rückforderungsanspruchs) grundsätzlich dem Recht am Ort der gelegenen Sache unterstehen (Art. 100 Abs. 1 und 2 IPRG), wird vom Beklagten zu Recht nicht beanstandet. Gemäss dem Treuhand- und Mandatsvertrag vom 14. Juli 2011 war der Beklagte verpflichtet, die ihm zur treuhänderischen Aufbewahrung übergebenen Aktien sicher in seinem Tresor oder an einem anderen gesicherten Ort und während der ordentlichen Bürozeiten jederzeit verfügbare aufzubewahren (Urk. 3/6 Ziff. 2). Daher durfte die Vorinstanz mit Fug davon ausgehen, dass die Aktien sich am Wohnort des Beklagten oder in seiner unmittelbaren Umgebung befanden (ansonsten er diesen Pflichten nicht hätte nachkommen können). Der Wohnsitz des Beklagten befand sich schon bei der Unterzeichnung jenes Vertrages in Zürich (Urk. 3/6 S. 1) und befand sich auch im Zeitpunkt der Einreichung der Klage noch dort (vgl. Urk. 9 S. 1).

Die von der Vorinstanz angeführten Gründe für die Anwendung der Ausnahme Klausel von Art. 15 Abs. 1 IPRG (viel engerer Zusammenhang mit dem Schweizer Recht) werden vom Beklagten nicht konkret gerügt. Die blossen Behauptungen, es sei falsch, dass sich die Aktien in der Schweiz befunden hätten und dass sich der Sachverhalt in der Schweiz abgespielt habe, sind zu wenig substantiiert (sie könnten ohnehin als im Beschwerdeverfahren erstmals und damit neu erhobene Behauptungen nicht berücksichtigt werden; Art. 326 ZPO). Überhaupt nicht gerügt wurde die Erwägung, dass ein Herausgabeanspruch auch nach französischem Recht bestehen würde und daher diese Frage für das Ergebnis nicht von Relevanz sei.

d) Damit erweist sich die Beschwerde auch in diesem Punkt als unbegründet.

5. a) *In der Sache* erwog die Vorinstanz, der Beklagte behaupte, er sei Eigentümer der fraglichen Aktien geworden. Unbestritten hätten diese ursprünglich im Eigentum der Kläger gestanden und seien aufgrund des "Treuhand- und Mandatsvertrags" vom 14. Juli 2011 dem Beklagten übergeben worden. In diesem Vertrag habe sich der Beklagte verpflichtet, die Aktien sicher "treuhänderisch" aufzubewahren und zu verwalten, die Herausgabe nur nach schriftlicher Weisung der Klägerin 1 vorzunehmen und geldwerte Leistungen auf den Aktien den Klägern zukommen zu lassen; er habe sich auch verpflichtet, den Namen der Eigentümer der hinterlegten Aktien geheim zu halten. Aus dem Vertrag werde damit klar ersichtlich, dass die Parteien keinen, auch keinen treuhänderischen (fiduziarischen), Eigentumsübergang beabsichtigt hätten. Selbst der Beklagte habe erklärt, dass die Kläger bis zur Vertragskündigung Eigentümer der Aktien gewesen seien. Damit sei von einem Hinterlegungsvertrag mit auftragsrechtlichen Komponenten auszugehen. Die Kläger seien somit auch nach dem Vertragsabschluss vom 14. Juli 2011 Eigentümer der Aktien geblieben, während der Beklagte Besitzer geworden sei. Der Beklagte stelle dies grundsätzlich auch nicht in Abrede, sondern mache geltend, dass er gegenüber den Klägern wegen Verletzung des Vertrags vom 31. Mai 2011 (Aktienkaufvertrag zwischen dem Beklagten und einer Drittfirma, welche durch die Klägerin 1 vertreten wurde) und deliktischen

Handlungen Gegenansprüche in Millionenhöhe habe; er verrechne deshalb die Aktien mit dieser Forderung, womit er Eigentümer geworden sei. Dabei stütze sich der Beklagte jedoch auf ein Verrechnungsrecht aus einem Vertrag, bei welchem einerseits die Kläger nicht Vertragspartei gewesen seien und andererseits auch die von ihm verrechnete Verpflichtung (Rückgabe der Aktien) nicht Vertragsgegenstand gewesen sei. Eine Verrechnung nach Art. 120 ff. OR scheitere schon an der fehlenden Gleichartigkeit. Als Fazit sei der Beklagte weder durch den Vertrag vom 14. Juli 2011 noch durch Verrechnung Eigentümer der fraglichen Aktien geworden (Urk. 30 S. 7-11).

Der Beklagte mache eventualiter sinngemäss ein Retentionsrecht an den fraglichen Aktien geltend: Es stehe ihm eine Schadenersatzforderung gegen die Klägerin 1 zu, weil diese ihn zu Unrecht angezeigt und ohne Grund betrieben habe und weil sie gegen die Verschwiegenheitspflicht aus dem Vertrag vom 31. Mai 2011 verstossen habe; ausserdem stehe ihm noch eine Entschädigung als Geschäftsführer der fraglichen Aktiengesellschaft zu. Hinsichtlich der Schadenersatzforderung fehle es aber an der nötigen Konnexität zwischen den behaupteten Handlungen und dem Retentionsgegenstand, hinsichtlich des Vertrags vom 31. Mai 2011 seien wiederum die Kläger nicht Vertragspartei, und hinsichtlich der Geschäftsführer-Entschädigung wäre eine solche von der Gesellschaft und nicht von den Klägern zu fordern. Darüber hinaus sei die Gegenforderung des Beklagten im Zeitpunkt der verlangten Herausgabe der Aktien und damit der Geltendmachung des Retentionsrechts (Ende April 2012) noch gar nicht entstanden und damit noch gar nicht fällig gewesen. Der Beklagte könne die Herausgabe der fraglichen Aktien somit nicht gestützt auf ein Retentionsrecht verweigern (Urk. 30 S. 11-15).

b) Hierzu wiederholt der Beklagte in der Beschwerdeschrift seinen schon im vorinstanzlichen Verfahren eingenommenen Standpunkt, dass er aufgrund der geschlossenen Verträge berechtigt gewesen sei, seinen Schadenersatzanspruch gegenüber der Klägerin 1 zu verrechnen (Urk. 29 S. 2 f.). Mit diesem Vorbringen hat sich bereits die Vorinstanz im angefochtenen Urteil eingehend auseinandergesetzt (Urk. 30 S. 7-15; vgl. vorstehend Erwägung 5.a); konkrete Rügen dage-

gen finden sich in der Beschwerde nicht. Es bleibt damit bei den vorinstanzlichen Erwägungen, auf welche verwiesen werden kann.

c) Die Beschwerde erweist sich damit auch in diesem Punkt als unbegründet.

6. Die Vorinstanz hat im angefochtenen Urteil auf Antrag der Kläger die *Vollstreckungsmassnahme* der Strafandrohung gemäss Art. 292 StGB angeordnet (Urk. 30 S. 15-17). Der Beklagte beantragt in seiner Beschwerde zwar die "Abweisung jeglicher Vollstreckungsmassnahmen in dieser Sache" (Urk. 29 S. 4), begründet diesen Antrag jedoch mit keinem Wort. Damit bleibt es bei der angeordneten Vollstreckungsmassnahme.

7. Die Regelung der *vorinstanzlichen Kosten- und Entschädigungsfolgen* (Urk. 30 S. 17 f.) wird in der Beschwerde nicht beanstandet (Urk. 29) und entspricht dem Gesetz (Art. 106 Abs. 1 in Verbindung mit Art. 95 ZPO).

8. Nach dem Gesagten ist die Beschwerde des Beklagten vollumfänglich abzuweisen.

9. a) Auch für das Beschwerdeverfahren ist von einem Streitwert von Fr. 6'500.-- auszugehen (Urk. 30 S. 4). Die zweitinstanzliche Entscheidgebühr ist in Anwendung von § 4 Abs. 1 in Verbindung mit § 12 der Gerichtsgebührenverordnung auf Fr. 1'260.– festzusetzen.

b) Die Gerichtskosten des Beschwerdeverfahrens sind ausgangsgemäss dem unterliegenden Beklagten aufzuerlegen (Art. 106 Abs. 1 ZPO).

c) Für das Beschwerdeverfahren sind keine Parteientschädigungen zuzusprechen, den Klägern mangels relevanter Umtriebe (vgl. Art. 95 Abs. 3 ZPO), dem Beklagten zufolge seines Unterliegens (Art. 106 Abs. 1 ZPO).

Es wird erkannt:

1. Die Beschwerde wird abgewiesen.
2. Die zweitinstanzliche Entscheidgebühr wird auf Fr. 1'260.-- festgesetzt.
3. Die Gerichtskosten für das Beschwerdeverfahren werden dem Beklagten auferlegt und mit seinem Kostenvorschuss verrechnet.
4. Für das Beschwerdeverfahren werden keine Parteientschädigungen zugesprochen.
5. Schriftliche Mitteilung an die Parteien, an die Kläger unter Beilage des Doppels von Urk. 29, sowie an die Vorinstanz, je gegen Empfangsschein.

Die erstinstanzlichen Akten gehen nach unbenütztem Ablauf der Rechtsmittelfrist an die Vorinstanz zurück.

6. Eine Beschwerde gegen diesen Entscheid an das Bundesgericht ist innert 30 Tagen von der Zustellung an beim Schweizerischen Bundesgericht, 1000 Lausanne 14, einzureichen. Zulässigkeit und Form einer solchen Beschwerde richten sich nach Art. 72 ff. (Beschwerde in Zivilsachen) oder Art. 113 ff. (subsidiäre Verfassungsbeschwerde) in Verbindung mit Art. 42 des Bundesgesetzes über das Bundesgericht (BGG).

Dies ist ein Endentscheid im Sinne von Art. 90 BGG. Es handelt sich um eine vermögensrechtliche Angelegenheit. Der Streitwert beträgt Fr. 6'500.--.

Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung.

Hinsichtlich des Fristenlaufs gelten die Art. 44 ff. BGG.

Zürich, 12. März 2014

Obergericht des Kantons Zürich
I. Zivilkammer

Die Vorsitzende:

Der Gerichtsschreiber:

Dr. L. Hunziker Schnider

lic. iur. F. Rieke

versandt am:
mc