

## URTEIL

Der Fürstliche Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht durch seinen 1. Senat unter dem Vorsitz des Präsidenten Dr. Gert Delle Karth sowie die OberstrichterIn Prof. Dr. Hubertus Schumacher, Dr. Marie-Theres Frick, Dr. Thomas Hasler und lic. iur. Thomas Ritter als weitere Mitglieder des Senates, ferner im Beisein der Schriftführerin Elisabeth Enthaler, in der Rechtssache der klagenden Partei ES\*\*\*, vertreten durch Dr. Michael Brandauer, Dr. Hannes Mähr und Dr. Richard Bickel, Rechtsanwälte in FL-9494 Schaan, wider die beklagte Partei FT\*\*\*, vertreten durch Müller & Partner, Rechtsanwälte in FL-9494 Schaan, sowie Dr.Dr. Batliner & Dr. Gasser, Rechtsanwälte in FL-9490 Vaduz, wegen restlich EUR 13,098.637,-- s.A. (Bemessungsgrundlage umgerechnet CHF 19,774.094,--), über die Revision des Klägers gegen das Urteil des Fürstlichen Obergerichtes vom 8.7.2010, 6 CG.2009.162-68, mit dem ua in Stattgebung der Berufung der beklagten Partei das Urteil des F Landgerichtes vom 7.1.2010 (ON 33) im Sinne der gänzlichen Klagsabweisung abgeändert wurde, in nichtöffentlicher Sitzung zu Recht erkannt:

Der Revision wird k e i n e Folge gegeben.

Der Kläger ist schuldig, der beklagten Partei zu Handen ihrer Vertreter binnen vier Wochen die mit CHF 53.892,59 bestimmten Kosten des Revisionsverfahrens zu ersetzen.

### T a t b e s t a n d :

1. Der Kläger liess durch die Beklagte (bzw deren Rechtsvorgänger: B\*\*\*, später L\*\*\*) in den Jahren 1985 und 2002 treuhänderisch und nach liechtensteinischem Recht die Familienstiftungen C\*\*\* und F\*\*\* errichten, deren Stiftungsräte vereinbarungsgemäss von der Beklagten gestellt wurden. Beide Stiftungen wurden im Jahr 2007 aufgelöst und deren Vermögen vom Kläger in zwei liechtensteinische Lebensversicherungen eingebracht.

Mit Urteil des Landgerichtes B\*\*\* vom 18.7.2008 wurde der Kläger wegen Steuerhinterziehung zu einer Freiheitsstrafe von zwei Jahren verurteilt, wobei die Vollstreckung dieser Strafe gegen die (Bewährungs-)Auflage der Zahlung von EUR 7,5 Mio an diverse Institutionen ausgesetzt und die Dauer der Bewährungszeit mit vier Jahren bestimmt wurden. Dem Kläger wurde angelastet, im strafrechtlich relevanten Zeitraum 2001 bis 2006 die Einkommenssteuer in einer Grössenordnung von EUR 7,626.860,-- sowie den Solidaritätszuschlag in Höhe von EUR 419.478,89 vorsätzlich hinterzogen zu haben. Die strafrechtliche Verfolgungsverjährung für Steuerhinterziehung tritt nach deutschem Recht (§ 78 Abs 3 Nr. 4 dStGB) bereits nach fünf Jahren ein. Hingegen beträgt die Festsetzungsfrist gemäss § 169 dAO für hinterzogene Steuern zehn Jahre. Demgemäss hatte der Kläger für die Jahre 1997 bis 2006 Einkommenssteuerverbindlichkeiten (einschliesslich Solidaritätszuschlag und Zinsen) von insgesamt EUR 11,987.386,-- nachzuentrichten.

Im Revisionsverfahren ist das Klagebegehren noch im Umfange von EUR 13,098.637,-- s.A. aufrecht. Dieses Klagebegehren setzt sich einerseits aus der vom Kläger - bis zur Klageeinbringung - bezahlten Bewährungsaufgabe von EUR 7,3 Mio und andererseits aus EUR 5,798.637,-- an nachentrichteter Einkommenssteuer zusammen. Letztere Klagsposition leitet der Kläger aus den Komplexen "schwarze Fonds" sowie aus der nach seinen Behauptungen von der Beklagten verschuldeten Nichtinanspruchnahme der Steueramnestie 2004 ab. Bei den klagsgegenständlichen "schwarzen Fonds" handelt es sich um Fonds, die nach dem Recht der C\*\*\* errichtet und administriert wurden und der dort zuständigen örtlichen Aufsicht unterlagen. Die Steueramnestie 2004 beruhte auf dem am 30.12.2003 in Deutschland in Kraft getretenen Strafbefreiungserklärungsgesetz (StraBEG), mit dem für in den Jahren 1993 bis 2002 hinterzogene Einkünfte eine Amnestie verbunden mit der Privilegierung bei der Nachversteuerung dann gewährt wurden, wenn diese Einkünfte bis zum 31.12.2004 gemeldet wurden.

2. Das in der am 7.5.2009 eingebrachten Klage sowie im erstinstanzlichen Verfahren erstattete Tatsachenvorbringen des Klägers lässt sich wie folgt zusammenfassen:

2.1 Nach Eröffnung der Filiale der L\*\*\* (damals noch B\*\*\*) in F\*\*\* habe der Kläger bei dieser Bank ein Depot in der Grössenordnung von ca DEM 3 Mio gehabt. Er sei in ständigem Kontakt mit der Geschäftsleitung dieser Niederlassung gestanden und sei auch zu Kundenveranstaltungen eingeladen worden. Bei einem solchen Gespräch im Mai 1985 sei vom Kläger das Thema hohe Steuerbelastung angesprochen worden, worauf sich PL\*\*\*, der Geschäftsleiter der Niederlassung, erkundigt habe, ob er das Konstrukt der liechtensteinischen Stiftung kenne, das das geeignete Mittel wäre, auf legale Art und Weise die Steuerbelastung des

Klägers in Deutschland zu mindern. Auf diese Art sei es zum Kontakt mit HR\*\*\* von der beklagten Partei (damals B\*\*\*) gekommen, der dem Kläger die liechtensteinische Stiftung als erprobtes Mittel zur legalen Optimierung der steuerlichen Belastung des Klägers vorgestellt habe. Auch der Vermögenstransfer auf die Stiftung sei erläutert worden. HR\*\*\* habe erklärt, dass die Übertragung der Vermögenswerte aus dem Vermögen des Klägers an die liechtensteinische Stiftung sowie deren spätere Kapitaleinkünfte keine deutschen Steuertatbestände verwirklichen würden.

2.2 Der Kläger habe darauf den Auftrag gegeben, treuhänderisch für ihn die Stiftung zu gründen und habe einen Mandatsvertrag mit der Beklagten abgeschlossen. Die Gründung der C\*\*\* Stiftung sei am 22.7.1985 erfolgt. Nach dem Beistatut sei Stiftungsbegünstigter ausschliesslich der Kläger sowie nach dessen Tod als Zweitbegünstigte seine Ehegattin gewesen; nach deren Tod waren Drittbegünstigte die Kinder des Klägers. In weiterer Folge sei der Kläger von der beklagten Partei insbesondere von HR\*\*\* und später von dessen Nachfolgerin steuerlich beraten worden. Ende der 90er Jahre habe HR\*\*\* dem Kläger erstmals erläutert, dass die Statuten der C\*\*\* angepasst werden sollten, damit die Kapitaleinkünfte der C\*\*\* weiterhin aus deutscher steuerrechtlicher Sicht nicht dem Kläger zuzurechnen seien. Nach der Pensionierung von HR\*\*\* sei das Thema Statutenänderung von den Nachfolgern EM\*\*\* und CM\*\*\* nicht sofort wieder aufgegriffen worden. Als sich der Kläger aber im Jahre 2002 bei der Beklagten informiert habe, welche legale Möglichkeiten bestünden, die zufolge Fälligwerdens von Zero-Bonds im Jahre 2005 zu erwartende hohe Steuerbelastung zu mindern, sei ihm auch das "neue Stiftungsmodell" für deutsche Kunden vorgestellt worden. Bei diesem Modell werde in den Statuten festgeschrieben, dass nach dem Einbringen der Vermögenswerte der Stifter formell nichts mehr zu sagen habe. Es sei deshalb auch empfohlen worden, eine weitere Stiftung zu gründen. Am 7.6.2002 sei deshalb fiduziarisch die F\*\*\* Stiftung gegründet worden, deren Statuten am 5.8.2003 ohne substantielle Änderung neu gefasst worden seien. Im Jahre 2005 seien dann auch die Statuten der C\*\*\* an die neuen Erfordernisse (Ermessensstiftung) angepasst worden.

2.3 Ab dem Jahre 2005 habe der Kläger über Alternativlösungen für sein Vermögen zur liechtensteinischen Stiftung nachzudenken begonnen. Die Variante "Wohnsitzverlegung" sei verworfen worden und habe er sich dann dafür entschieden, die Stiftungen aufzulösen und die Vermögenswerte in eine Lebensversicherung überzuführen. Auch bei diesen Überlegungen habe die beklagte Partei den Kläger steuerlich beraten, insbesondere auch, dass die von der beklagten Partei angebotene Lebensversicherungspolice den steuerlichen Rahmenbedingungen in Deutschland entspreche. Im Jahre 2007 seien dann auch diesem Plan folgend die beiden Stiftungen nach Ausschüttung des Vermögens an den Kläger aufgelöst

worden. Die beklagte Partei habe sohin während der gesamten Geschäftsbeziehung den Kläger umfassend steuerlich beraten.

2.4 Im Jahre 2002 seien der Beklagten durch ihren damaligen Mitarbeiter HK\*\*\* vertrauliche Kundendaten entwendet worden. Dieser Datendiebstahl sei der Beklagten aufgrund eines Erpressungsversuches im Januar 2003 bekannt geworden. Der Beklagten sei es in weiterer Folge gelungen, HK\*\*\* zur Rückkehr nach Liechtenstein zu bewegen. Im Rahmen des gerichtlichen Strafverfahrens gegen HK\*\*\* hätte die beklagte Partei Kopien von 4 DVD mit den entwendeten Daten zurückerhalten. Das Strafverfahren gegen HK\*\*\* sei unter Ausschluss der Öffentlichkeit geführt und sei dieser Ende 2003 rechtskräftig zu einer bedingten Freiheitsstrafe von einem Jahr verurteilt worden. Vom Datendiebstahl seien auch die Kundendaten des Klägers betroffen gewesen, wie die beklagte Partei spätestens seit Abschluss des Strafverfahrens hätte wissen müssen. Der Kläger sei durch die Beklagte über die Tatsache dieses Datendiebstahls nicht unterrichtet worden. HK\*\*\* habe später diese Daten dem deutschen Bundesnachrichtendienst zugespielt und sei es aufgrund der Informationen dann am 14.2.2008 zu einer spektakulären Razzia bei Herrn Z\*\*\* gekommen. Erst am 17.2.2008 sei der Kläger von der beklagten Partei unterrichtet worden, dass auch seine Kundendaten vom Datendiebstahl aus dem Jahre 2002 betroffen seien. Diese Information sei während des Skiurlaubes des Klägers in Z\*\*\* erfolgt. Da schon am 18.2.2008 vormittags im Haus des Klägers in B\*\*\* eine Hausdurchsuchung stattgefunden habe, sei eine Reaktion des Klägers insbesondere in Richtung einer strafbefreienden Selbstanzeige nicht mehr möglich gewesen.

2.5 Der Kläger sei im Steuerstrafverfahren am 18.7.2008 von der grossen Strafkammer des Landgerichtes B\*\*\* wegen Steuerhinterziehung in 6 Fällen zu einer Gesamtfreiheitsstrafe von 2 Jahren verurteilt worden. Die Vollstreckung dieser Strafe sei gegen die Auflage der Zahlung einer Geldsumme in Höhe von EUR 7,5 Mio zur Bewährung ausgesetzt worden. Die Bewährungszeit sei mit 4 Jahren bestimmt worden.

2.6 Der Kläger habe verschiedene Schäden durch das schuldhafte und rechtswidrige Verhalten der beklagten Partei erlitten. Die Pflichtverletzung der Beklagten bestehe einmal in der Nichtverhinderung des Datendiebstahls im Jahre 2002 durch HK\*\*\*. Die Verschwiegenheit sei eine wesentliche Pflicht des Auftragsverhältnisses zwischen den Parteien gewesen. Die Beklagte hafte für die Handlungen des HK\*\*\* aus der Erfüllungsgehilfenhaftung. Die weitere Pflichtverletzung bestehe darin, dass der Kläger erstmals am 17.2.2008 vom Datendiebstahl des HK\*\*\* verständigt worden sei. Dies habe vor allem eine strafbefreiende Selbstanzeige durch den Kläger verhindert. Überdies sei im Jahre 2004 in Deutschland das Gesetz über die strafbefreiende Erklärung (Steueramnestiegesetz) in Kraft gewor-

sen, das bei Selbstanzeige eine pauschal vergünstigte Steuernachzahlung bei gleichzeitiger Straffreiheit vorgesehen habe. Aufgrund der Tatsache, dass die Beklagte den Kläger nach dem Datendiebstahl nicht aufgeklärt habe, habe der Kläger dieses Steueramnestiegesetz nicht in Anspruch genommen bzw steuerliche Abklärungen nicht vornehmen lassen, die zur Selbstanzeige geführt hätten.

2.7 Als Schade werde vom Kläger der Ersatz für bestimmte Teile der nachentrichteten Steuer an den deutschen Fiskus begehrt. Der Schade stehe im Zusammenhang mit dem Geheimnisbruch des HK\*\*\* als Hilfsperson der Beklagten. Für dessen Eintritt sei immer auch eine weitere Pflichtwidrigkeit der Beklagten adäquat kausal gewesen.

2.8 Ein Teil des Stiftungsvermögens der C\*\*\* sei entgegen der ausdrücklichen Zusicherung durch die Stiftungsräte in sogenannte schwarze, in Deutschland nicht registrierte Fonds investiert worden. Dies habe zu einer erhöhten Steuerschuld des Klägers in Deutschland geführt, weil bei schwarzen Fonds eine pauschalierte Mehrbetragsbesteuerung erfolge, die vor allem auch thesaurierte Erträge erfasse. Verglichen mit der hypothetischen Anlage desselben Vermögens der C\*\*\* in registrierte Fonds habe sich für den Kläger aus der Anlage in diese nicht registrierten schwarzen Fonds eine um EUR 2,626.527,-- erhöhte Einkommenssteuer ergeben. Überdies müsse auch berücksichtigt werden, dass auf diesen Teil der Steuernachzahlung auch ein etwa gleich hoher Teil der Bewährungsaufgabe entfalle.

2.9 Der Kläger hätte bei Kenntnis über den Datendiebstahl das Steueramnestiegesetz des Jahres 2004 in Anspruch genommen. Bei Inanspruchnahme dieses Gesetzes wären die für die Jahre 1993 bis 2006 vom Kläger zu entrichtenden Steuern und steuerlichen Nebenleistungen um EUR 4,441.448,-- geringer gewesen als jene Beträge, die sich nach den heute gültigen gesetzlichen Vorschriften ergaben und im Rahmen der Steuernachzahlung an den deutschen Fiskus entrichtet werden mussten. Ausserdem wäre es zu keinem Strafverfahren gekommen und damit auch zu keiner zu zahlenden Bewährungsaufgabe in Höhe von EUR 7,500.000,--. Die Anlage des Vermögens in schwarze Fonds habe gegen die Statuten der C\*\*\* verstossen und sei gegen die ausdrückliche Weisung des Klägers erfolgt.

3. Die Beklagte beantragte Klagsabweisung und trug zusammengefasst - in tatsächlicher Hinsicht - vor:

3.1 Der Kläger sei in allen Fragen des deutschen Steuerrechtes in besonders hohem Masse informiert gewesen. Wenn er den deutschen Steuerbehörden in Bezug auf die C\*\*\* Stiftung und die F\*\*\* Stiftung Informationen vorenthalten habe, so sei er sich bewusst gewesen, dass er deutsches Steuerrecht verletze. Aus

dem Mandatsvertrag ergebe sich keine Nebenabrede, den Kläger bei Steuerhinterziehung in Deutschland zu unterstützen. Daraus sei abzuleiten, dass für die beklagte Partei auch keine Verpflichtung bestanden habe, den Kläger über Vorgänge in Liechtenstein zu informieren, die von steuerlicher Relevanz in Deutschland sein könnten. Was die F\*\*\* Stiftung betreffe, habe der Kläger noch in der Sorgfaltspflichterklärung unterschrieben, dass er allfälligen persönlichen Steuerverpflichtungen in Bezug auf die Stiftung und ihre Vermögenswerte selbst nachzukommen habe. Die L\*\*\* enthalte sich jeglicher Beratungstätigkeit. Hinsichtlich der C\*\*\* Familienstiftung sei nach ihrer Auflösung eine einverständliche Aufhebung des Mandatsvertrages erfolgt. Der Kläger habe der beklagten Partei und den Stiftungsräten die uneingeschränkte Entlastung erteilt. Auch aus diesem Grunde könnten keine Schadenersatzansprüche geltend gemacht werden.

3.2 Was den Datendiebstahl betreffe, sei zu berücksichtigen, dass auch bei besten Vorsichtsmassnahmen in keinem Betrieb ein Datendiebstahl zu verhindern sei. Die beklagte Partei habe nach Bekanntwerden des Datendiebstahls alles Notwendige und sinnvoll Erscheinende getan, um negative Auswirkungen auf die Interessen der Kunden hintanzuhalten. Sofort nach Bekanntwerden des Datendiebstahls durch den Erpresserbrief seien alle Hebel in Bewegung gesetzt worden, mit HK\*\*\* in Kontakt zu treten. Dazu sei auch der Kriminalpsychologe Dr. TM\*\*\* eingeschaltet worden, dem es in umfangreichen Verhandlungen gelungen sei, HK\*\*\* dazu zu bewegen, nach Liechtenstein zurückzukehren, die entwendeten Daten zurückzugeben und sich der strafgerichtlichen Verfolgung zu stellen. Das Strafverfahren habe in zweiter Instanz mit der Verhängung einer einjährigen bedingten Freiheitsstrafe geendet. HK\*\*\* sei es gelungen, S.D. den Landesfürsten, S.D. den Erbprinzen, das Obergericht, seinen Verteidiger und den Kriminalpsychologen Dr. TM\*\*\* davon zu überzeugen, dass das entwendete Datenmaterial vollständig und ohne vorgängige Herstellung einer Kopie zurückgestellt worden sei. Dies sei auch bei der Strafzumessung berücksichtigt worden. Aus all diesen Gründen habe man auf die Verständigung von Kunden verzichtet.

3.3 Beim Kläger handle es sich um einen äusserst vermögenden und in Steuerangelegenheiten versierten Mann, der in verschiedenen Ländern hohe Vermögenswerte gehalten habe. Der Kläger sei sich immer der latenten Gefahr von Steuernachzahlungen und Steuerstrafverfahren bewusst gewesen, habe aber trotzdem während des gesamten Jahres 2004 nichts getan, seine steuerliche Situation, begünstigt durch das Steueramnestiegesetz zu bereinigen. Auch wenn der Kläger vollständig vom Datendiebstahl und von den darauf erfolgten Massnahmen verständigt worden wäre, hätte er das Steueramnestiegesetz nicht in Anspruch genommen. Auch nach Auflösung der Stiftungen 2007 habe der Kläger nichts unternommen, um seine Situation in Deutschland steuerrechtlich zu bereinigen. Auch am 17.2.2008 sei dem Kläger nicht zu einer Selbstanzeige geraten

worden. EM\*\*\* habe dem Kläger lediglich geraten, seinen Steuerberater einzuschalten. Eine Steuerberatung von Seiten der beklagten Partei sei nie erfolgt.

3.4 Was die schwarzen Fonds betreffe, habe der Kläger nie eine Weisung gegeben, dass nur in weisse Fonds investiert werden sollte. Bei den schwarzen Fonds handle es sich um völlig seriöse Fonds, die mehr Flexibilität in Bezug auf Anlageprodukte zuließen und deshalb für viele Investoren höchst interessant seien. Schwarz seien diese Fonds lediglich aus Sicht des deutschen Rechtes. Durch die Anlage in diese Fonds sei auch nicht gegen die Statuten verstossen worden, da diese teilweise Anlage in schwarze Fonds die bestmögliche Geldanlage für die Stiftung gewesen sei. Überdies sei ja nicht die Stiftung durch eine höhere Steuerbelastung beschwert. Die nachteilige Besteuerung der schwarzen Fonds sei im Übrigen bereits im Jahr 2007 Gegenstand von Verfahren in Deutschland gewesen, da diese Besteuerung gegen europäisches Gemeinschaftsrecht verstosse. Dies habe auch der Bundesfinanzhof im Februar 2009 bestätigt. Im Sinne einer Schadensminderungspflicht wäre der Kläger in seinem Verfahren verpflichtet gewesen, der höheren Besteuerung der schwarzen Fonds entgegenzutreten.

3.5 Letztlich sei zusammenfassend festzuhalten, dass der Kläger nichts anderes begehre als Steuern, die auf sein Vermögen angefallen seien und Strafen (Bewährungsaufgabe). Diese seien nicht erstattungsfähig.

4. Das Landgericht gab nach einem umfangreichen Beweisverfahren mit seinem Urteil vom 7.1.2010 dem Klagebegehren teilweise und dahin Folge, dass es die Beklagte zur Zahlung von EUR 7,3 Mio s.A. (Bewährungsaufgabe) verurteilte. Das Klagemehrbegehren wurde abgewiesen.

Das Landgericht traf die auf den S 91 bis 137 seines Urteils wiedergegebenen Feststellungen, auf die vorweg verwiesen wird. Der Beweiswürdigung (S 137 bis 153 des Ersturteils) folgte die rechtliche Würdigung des Sachverhalts (Ersturteil S 153 bis 174), auf die noch zurückzukommen ist.

Der vom Erstgericht festgestellte Sachverhalt lässt sich wie folgt zusammenfassen:

4.1.1 Der Kläger ist ein erfahrener Geschäftsmann und sowohl als Partner einer Vermögensverwaltungsfirma als auch als privater Investor tätig, dies namentlich im Immobilienbereich. Er absolvierte seinerzeit ein Studium und ein Nachdiplomstudium in Wirtschaftswissenschaften. Der Kläger unterhielt bereits anfangs der 1980er Jahre bei der B\*\*\*-Niederlassung in F\*\*\* eine Bankverbindung. Obschon der Kläger mit der Verwaltung und der Performance seines dortigen Depots grundsätzlich zufrieden war, äusserte er sich gegenüber Mitarbeitern bzw Organen der B\*\*\* in F\*\*\* in einem nicht mehr genau bestimmbar Ende 1984/anfangs 1985 dahingehend, dass ihm nach Steuerbelastung nicht viel übrig

bleibe. Daraufhin wurde ihm im Hinblick auf eine mögliche Steueroptimierung das liechtensteinische Stiftungsmodell vorgestellt und in diesem Zusammenhang der Kontakt zu HR\*\*\* von der Beklagten hergestellt. In der Folge stellte HR\*\*\* sich selbst als Berater deutscher Kundschaft und die liechtensteinische Stiftung dem Kläger vor, wobei der genaue Inhalt dieses Gesprächs nicht mehr festgestellt werden konnte.

4.1.2 Die Beklagte firmierte zuvor als L\*\*\* (früher: B\*\*\*); sie bezweckt vorab die Gründung und Verwaltung von Verbandspersonen und Gesellschaften für Dritte sowie die Übernahme von Treuhänderschaften und Treuhandfunktionen, wobei sie auch Finanz-, Wirtschafts- und Steuerberatung sowie Rechtsberatung im Rahmen ihrer Tätigkeiten anbietet (Beilage A). Die Beklagte ist Mitglied der liechtensteinischen Treuhändervereinigung. Im Verlaufe dieses Verfahrens hat die Beklagte ihre Firma in F\*\*\* geändert. Bei der damaligen B\*\*\* bzw später L\*\*\* Gruppe bestand eine strikte Aufgabentrennung dahingehend, dass die Bank für das Bankgeschäft und die Treuhand für das Treuhandgeschäft zuständig waren. Die Treuhand traf dabei grundsätzlich keine Anlageentscheide.

4.1.3 Am 3.7.1985 hatte der damalige Mitarbeiter der B\*\*\*, HR\*\*\*, den Kläger über Vermittlung von PL\*\*\* zwecks Gründung einer Stiftung in den Räumen der B\*\*\* getroffen. Dabei wurde das Vorgehen bei der Gründung der C\*\*\* besprochen, wobei insbesondere die Eröffnung einer Kontoverbindung bei einer B\*\*\* Bank, von welcher dann Vermögenswerte in die Stiftung eingebracht werden sollten, in Aussicht genommen wurde; als Depot-Bank sollte schliesslich die B\*\*\* fungieren. Der Kläger besass damals bereits eine Bankverbindung bei der B\*\*\*, von welcher die in die C\*\*\* Stiftung eingebrachten Vermögenswerte nach Liechtenstein transferiert wurden.

4.1.4 Mit Mandatsvertrag vom 11.7.1985 zwischen dem Kläger und der B\*\*\* wurde diese mit der Übernahme der gesetzlichen Repräsentanz und der Nominierung eines oder mehrerer Stiftungsräte für die C\*\*\* beauftragt, wobei als Stiftungsräte bis auf weiteres HR\*\*\* und RK\*\*\* delegiert wurden. Dabei behielt sich die B\*\*\* vor, jederzeit die vorgenannten Stiftungsräte durch andere Personen aus dem Kreise ihrer Angestellten zu ersetzen. Gleichzeitig verpflichtete sich die B\*\*\*, das Mandat nach den Weisungen der zur Erteilung von Instruktionen Berechtigten auszuüben, während sie zu selbständigem Handeln nur befugt erklärt wurde, "wenn dies zur Wahrung der Interessen des Auftraggebers erforderlich ist und Instruktionen nicht zeitgerecht eingeholt werden können." Sodann wurde eine Haftung der B\*\*\* für Schäden vorgesehen, die dem Kläger "durch Pflichtverletzung der von ihr delegierten Stiftungsräte, insbesondere infolge Überschreitens ihrer Befugnisse, entstehen". Dieses Vertragsverhältnis wurde liechtensteinischem Recht unterstellt, wobei für allfällige Streitigkeiten die ausschliessliche Zuständig-

keit des Fürstlichen Liechtensteinischen Landgerichtes in Vaduz vereinbart wurde. Dieser Mandatsvertrag beinhaltete keine Verpflichtung, den Kläger in steuerlichen Angelegenheiten zu beraten. Es konnte nicht festgestellt werden, dass dem Kläger seitens der B\*\*\* bzw L\*\*\* erklärt worden wäre, dass er das Vermögen und die Erträge seiner liechtensteinischen Stiftung in Deutschland nicht versteuern müsse - und zwar auch nicht, wenn aus der Stiftung keine Ausschüttungen vorgenommen würden.

4.1.5 In den von der B\*\*\* für den Stifter am 22.7.1985 treuhänderisch erlassenen Statuten der C\*\*\* wurde der Stiftungszweck in § 5 wie folgt umschrieben: "*Der Stiftungszweck besteht in der Erhaltung, Sicherung und Vermehrung des Stiftungsvermögens, der Bestreitung und Sicherung des standesgemässen Lebensunterhaltes, der Erziehung und Ausbildung, sowie überhaupt der Unterstützung der Stiftungsbegünstigten. Das Stiftungsvermögen ist sachgerecht anzulegen und zu verwalten.*"

4.1.6 Das von der C\*\*\* Stiftung bei der B\*\*\* bzw L\*\*\* unterhaltene Depot bestand zunächst praktisch ausschliesslich aus Obligationen, wobei die Treuhand mit der Vermögensverwaltung nichts zu tun hatte. Der Kläger kannte sich mit Wertschriften gut aus und war diesbezüglich immer auf dem neusten Stand. Ob der Kläger die in die Stiftung eingebrachten Mittel in Deutschland versteuert hatte bzw zu versteuern hätte, war für die B\*\*\* bzw L\*\*\* kein Thema, zumal sie den Kläger diesbezüglich nicht beriet. Die Sorgfaltspflicht beschränkte sich damals auf die Prüfung auf Geldwäsche. Diese Prüfung verlief beim im Immobiliengeschäft tätigen Kläger einwandfrei, zumal er gut situiert war und die Mittelherkunft plausibel erschien.

4.1.7 Mit dem von den Stiftungsräten WO\*\*\* und HR\*\*\* am 5.10.1989 erlassenen Beistatut der C\*\*\* Stiftung wurde der Kläger zeitlebens als alleiniger Erstbegünstigter eingesetzt, während seine Ehefrau AS\*\*\* im Falle seines Todes als Zweitbegünstigte sowie die Söhne CS\*\*\*, geb. \*\*\*, und KS\*\*\*, geb. \*\*\*, als Drittbegünstigte hinsichtlich des Netto-Ertrages der Stiftung eingesetzt wurden.

4.1.8 Anlässlich eines Besuchs des Klägers am 14.1.1994 bei HR\*\*\* trug sich der Kläger mit dem Gedanken, seinen Wohnsitz von D\*\*\* in den nächsten Jahren in ein anderes Land zu verlegen, dies unter Hinweis auf ein Vermögen in der Grössenordnung von DEM 50 bis 70 Mio, wobei ein vom Kläger in L\*\*\* unterhaltenes Wertschriftendepot in Höhe von ca DEM 40 bis 50 Mio im Jahr 2005 fällig werden sollte, was eine Steuerlast von ca 50 % auslösen würde. Der Kläger zeigte sich dabei namentlich an einer Wohnsitznahme in Liechtenstein interessiert.

4.1.9 Der Kläger war hinsichtlich Vermögensanlagen immer sehr gut informiert und gab der B\*\*\* bzw L\*\*\* seine Renditeerwartungen jeweils bekannt. Als sich im Jahr 1994 die Performance des Depots der C\*\*\* Stiftung wegen eines Obliga-

tionencrashes ins Minus drehte, machte der Kläger der L\*\*\* deswegen Vorwürfe, worauf diese ihm im Sinne eines Entgegenkommens einen Teil der erlittenen Verluste ersetzte. Der Kläger erhielt die Depotverzeichnisse jeweils zu Gesicht und unterzeichnete diese.

4.1.10 Nachdem das Vermögen der C\*\*\* Stiftung bis dahin ausschliesslich in Obligationen investiert worden war, wollte der Kläger in der zweiten Hälfte der 1990er Jahre eine höhere Performance des Depots erzielen, was nur durch die Wahl anderer Anlageinstrumente möglich war. In diesem Zusammenhang empfahl die L\*\*\* dem Kläger, das Stiftungsvermögen auch in verschiedene Fonds zu investieren, wobei über deren Steuerfolgen nicht gesprochen wurde.

4.1.11 Anlässlich eines Besuchs des Ehepaars S\*\*\* am 10.10.2000 bei EM\*\*\* von der L\*\*\* stellte sich der infolge der Pensionierung von Herrn HR\*\*\* neue Kundenberater vor, wobei die Bilanz der C\*\*\* Stiftung samt Erläuterungen zum Wirtschaftsjahr 1999 besprochen und vom Kläger zum Zeichen seines Einverständnisses unterzeichnet wurde. Dabei nahm der Kläger Einsicht in die spezielle Obligationen-Excel- Aufstellung, welche er für gut befand, dies abgesehen von seinem Unmut über die Inkasso-Spesen. Abschliessend verblieb man so, dass der Kläger mit EM\*\*\* "in Sachen Rückführung von off-shore-Geldern nach Deutschland telefonisch Kontakt aufnehmen wird". Es ging dabei um eine allfällige Konsolidierung der Vermögensverwaltung des Klägers. Anlässlich einer Besprechung zwischen dem Ehepaar S\*\*\*, EM\*\*\* von der L\*\*\* sowie AJ\*\*\* als Anlageberater der L\*\*\* und HÖ\*\*\* als Manager des L\*\*\* bestätigte der Kläger die Buchhaltung der C\*\*\* Stiftung zum Wirtschaftsjahr 2002. Der besagte Fond wurde von der L\*\*\* aufgelegt und verwaltet, und zwar erfolgreich; es handelte sich um eine Privatplatzierung des Fürstenhauses.

4.1.12 Am 1.6.2005 erliess der P\*\*\*, vertreten durch MÖ\*\*\*, MK\*\*\* und CM\*\*\* (letztere als Stiftungsrat gemäss Art 180a), als Stiftungsrat der C\*\*\* neue Statuten. Im dazugehörigen Beistatut vom selben Datum wurden erneut der Kläger als zeitlebens alleiniger Erstbegünstigter, dessen Ehegattin AS\*\*\* als Zweitbegünstigte sowie die Kinder CS\*\*\*, geb. am \*\*\*, und KS\*\*\*, geb. am \*\*\*, als Drittbegünstigte eingesetzt. Dabei wurde in Ziffer 3.3 des Beistatuts der C\*\*\* Stiftung festgehalten, dass ein klagbarer Rechtsanspruch auf die Begünstigung erst aufgrund eines einstimmigen Stiftungsratsbeschlusses entsteht (Beilage F). In jenem Zeitraum begann der auf Diskretion bedachte Kläger das Stiftungsmodell zu hinterfragen, nachdem er von der Affäre S\*\*\*/B\*\*\* gehört hatte.

4.1.13 Anlässlich einer Besprechung vom 1.6.2005 zwischen dem Ehepaar S\*\*\*, JA\*\*\* von der L\*\*\*, HÖ\*\*\* und GJ\*\*\* vom G\*\*\* sowie CM\*\*\* als Stiftungsrätin der C\*\*\* Stiftung und EM\*\*\* als Vertreter der L\*\*\* zeigte sich der Kläger mit der Per-

formance des Stiftungsvermögens zufrieden, wobei er sich eine Wohnsitzverlegung in die Schweiz oder nach Österreich überlegte. Am 19.1.2006 genehmigte der Kläger die Bilanz 2005 sowie Gewinn- und Verlustrechnung 1.1.2005 bis 31.12.2005 der C\*\*\* Stiftung und erklärte sich damit "vollumfänglich und unwiderprüflich" einverstanden, wobei sich im Depot der Stiftung ua Titel des "L\*\*\*\*" befanden.

4.1.14 Anlässlich einer Besprechung vom 15.9.2006 zwischen dem Ehepaar S\*\*\*, AL\*\*\* von der L\*\*\* (dort zuständig für die C\*\*\* Stiftung), RM\*\*\* von der L\*\*\* und CM\*\*\* als Mitglied des Stiftungsrates der C\*\*\* Stiftung wurde AL\*\*\* als neuer "Relationship Manager" vorgestellt, wobei sich der Kläger mit der Performance "recht zufrieden" zeigte. Dabei äusserte das Ehepaar S\*\*\* Bedenken, dass sie ihren Söhnen im Alter von \*\*\* bzw \*\*\* Jahren mit der C\*\*\* "ein Vermögen hinterlassen, das ein latentes Steuerrisiko in sich birgt". Sodann kam man auf das Vehikel der Lebensversicherung zu sprechen, welche in Deutschland bei der Ausschüttung keine Besteuerung nach sich ziehen sollte. An den Beratungsgesprächen mit dem Kläger nahmen jeweils ein Vertreter der L\*\*\* und der Treuhand teil, wobei der Kläger stets sein grosses anlagetechnisches Fachwissen einbrachte und seine Wünsche klar zum Ausdruck brachte. Es konnte nicht festgestellt werden, ob sich der Kläger damals bewusst war, dass sich im Depot der C\*\*\* Stiftung auch Fonds befanden, die für ihn als Privatperson in Deutschland als intransparent galten.

4.1.15 Mit Schreiben vom 22.1.2007 ersuchte der Kläger als Auftraggeber und Erstbegünstigter der C\*\*\* den Stiftungsrat, sämtliche Vermögenswerte der C\*\*\* an ihn auszuschütten und auf sein neues bei der L\*\*\* zu eröffnendes Konto zu übertragen, wobei die C\*\*\* anschliessend zu löschen sei. Der Kläger hatte zuvor eine Alternative zur Stiftung gesucht, da er durch die neue Ausgestaltung der Stiftung die Kontrolle über dieselbe zu verlieren befürchtete, dies namentlich im Falle seines Ablebens. Die Auflösung der C\*\*\* Stiftung wurde vom Kläger initiiert und deren Vermögenswerte auf eine Versicherungspolice übertragen. Die Ausschüttung des Vermögens der C\*\*\* Stiftung wurde in der Folge in eine Versicherung in L\*\*\* eingebracht.

4.1.16 Am 22.1.2007 wurde zwischen dem Kläger als Auftraggeber und der L\*\*\* als Treuhänder eine Vereinbarung über die Aufhebung des Mandatsvertrages betreffend die Verwaltung der C\*\*\* abgeschlossen, wonach in Ziffer 2 Folgendes stipuliert wurde: "*Für die bisher geleistete Tätigkeit erteilt der Auftraggeber dem Treuhänder und den von ihm bestellten Stiftungsräten uneingeschränkte Entlastung*". Diese Vereinbarung wurde dem Kläger im Hinblick auf die Löschung der Stiftung vorgelegt. Allfällige Steuerfolgen waren dabei kein Thema.

4.1.17 Am 22.1.2007 erteilte der Kläger namens der C\*\*\* der L\*\*\* diverse Kundenaufträge zum Verkauf von Wertschriften. In den Jahren zuvor hatte der Kläger zum Teil der L\*\*\* auch Aufträge zum Kauf von Wertschriften für die C\*\*\* Stiftung erteilt, worunter sich - wie sich nachträglich herausstellte - auch sog. "schwarze" Fonds befanden. Formell wurden die Anlageentscheide von der L\*\*\* im Auftrag der Beklagten namens der C\*\*\* Stiftung ausgeführt, welche der Bank keinen Vermögensverwaltungsauftrag erteilt hatte. Faktisch traf der Kläger die Anlageentscheide; die Vermögensanlage der C\*\*\* erfolgte immer gemäss dem Stifterwillen.

4.1.18 Am 4.6.2002 hatte der Kläger die Beklagte mit der Errichtung der F\*\*\* sowie mit der Übernahme deren Repräsentanz und der Bestellung des Stiftungsrates beauftragt. Mit Sorgfaltspflichterklärung betreffend die F\*\*\* vom selben Tag bestätigte der Kläger, *"dass er diese Stiftung nicht zur missbräuchlichen Inanspruchnahme des Bankgeheimnisses/Treuhändergeheimnisses verwenden wird und die dem Stiftungszweck jetzt und künftig gewidmeten Vermögenswerte nicht aus kriminellen Handlungen oder Unterlassungen herrühren"*. Ferner erklärte sich der Kläger bewusst zu sein, *"dass er allfälligen persönlichen Steuerverpflichtungen in Bezug auf die Stiftung und ihre Vermögenswerte selbst nachzukommen hat"*, wobei sich die L\*\*\* diesbezüglich jeglicher Beratungstätigkeiten enthalte und jede Verantwortung für Steuerobliegenheiten des Klägers ausdrücklich ablehne. Dies galt für sämtliche Kunden der Beklagten. Die Mitarbeiter der Beklagten waren gehalten, keine grenzüberschreitende Steuerberatung zu leisten, sondern bei Bedarf höchstens einen Steuerberater weiterzuempfehlen. Die Beklagte holte zwar Rechtsgutachten auch zum deutschen Markt ein, doch waren diese nur für den internen Gebrauch zwecks Risk Management bestimmt. Diese Rechtsgutachten waren weder für die Kunden noch die Kundenberater zugänglich und flossen nicht in Beratungen ein. Aus den zum deutschen Steuerrecht eingeholten Gutachten ging hervor, dass sich die dortige Fachwelt nicht einig war, wie eine liechtensteinische Ermessenstiftung in Deutschland steuerlich zu behandeln sei, insbesondere was die nicht ausgeschütteten Erträge angeht. Der Kläger war sich grundsätzlich bewusst, dass er seinen Steuerverbindlichkeiten selbst nachzukommen hatte. Nicht festgestellt werden konnte, dass er von der Beklagten diesbezüglich beraten worden wäre - geschweige denn dahingehend, dass er die Erträge seiner Stiftungen in Deutschland nicht versteuern müsse.

4.1.19 Die vorstehende Sorgfaltspflichterklärung, bei welcher es sich um ein Standarddokument für die Gründung von liechtensteinischen Stiftungen handelte, bezweckte, den Kunden für Steuerverbindlichkeiten selbst aufkommen zu lassen, eine Beratung in steuerrechtlichen Belangen ausserhalb von Liechtenstein abzulehnen und inkriminierte Vermögenswerte zurückzuweisen. Ob in Liechtenstein deponierte Vermögenswerte vom wirtschaftlich Berechtigten in seinem Herkunfts-

land gegenüber dem Fiskus deklariert und versteuert wurden, interessierte die Beklagte nicht und wurde von dieser nicht überprüft, zumal eine im Ausland begangene Steuerhinterziehung in Liechtenstein keinen Straftatbestand darstellte. Die bei der Beklagten im Juni 2002 bestandenen Richtlinien zum Sorgfaltspflichtgesetz stellten nicht auf quantitative, sondern auf qualitative Kriterien ab.

4.1.20 In der "Feststellung des wirtschaftlich Berechtigten" der U\*\*\* wurde betreffend die F\*\*\* vom P\*\*\* angegeben, dass es sich um eine "discretionary" Stiftung handle, bei der die Begünstigten noch nicht bestellt worden seien. Durch eine solche Ermessensbegünstigung sollte das Vermögen im Sinne der sog. "Asset protection" vom Kunden getrennt werden, um dessen Bedürfnis nach Anonymität Rechnung zu tragen und das Stiftungsvermögen vor dem Zugriff allfälliger Gläubiger zu schützen. Diese Vermögensseparierung zwischen Stifter und Stiftung wurde dem Kläger entsprechend erklärt.

4.1.21 Mit Widmungserklärung vom 20.6.2002 widmete der Kläger der F\*\*\* Vermögenswerte im Nominale von DEM 34 Mio, nämlich (die) Inhaberschuldverschreibung, H\*\*\*, Null Kupon bis 2.11.2005, Emission 251. Gleichzeitig bestätigte er, dass er diese Vermögenswerte rechtmässig erworben habe und darüber frei Verfügungsberechtigt sei; diese Widmung wurde vom P\*\*\*, vertreten durch EM\*\*\*, CM\*\*\* und NF\*\*\*, namens der F\*\*\* angenommen. Damals war die Beklagte bereits dazu übergegangen, keine Mandatsverträge mehr abzuschliessen, sondern Stiftungen aufgrund von Gründungsaufträgen zu errichten, um die Selbständigkeit der Stiftung als juristische Person und Trägerin von Vermögenswerten zu verstärken. Bei der F\*\*\* Stiftung handelte es sich um eine reine Ermessensstiftung.

4.1.22 Am 5.7.2007 stellte der Kläger gegenüber dem Stiftungsrat der F\*\*\* einen Antrag auf Ausschüttung und Auflösung der Stiftung, und zwar in seiner Eigenschaft als wirtschaftlicher Stifter und Mitglied des Begünstigtenkreises der F\*\*\*, dahingehend, das gesamte Vermögen an ihn selbst auszuschütten. Gleichzeitig erteilte der Kläger den Organen der Stiftung sowie deren Repräsentanten "vollständige Entlastung". Die F\*\*\* Stiftung wurde auf Initiative des Klägers aufgelöst und deren Vermögenswerte in der Folge auf eine Versicherungspolice übertragen.

4.1.23 Anlässlich einer Besprechung vom 5.7.2007 betreffend die F\*\*\* zwischen dem Ehepaar S\*\*\*, AL\*\*\* von der L\*\*\* und CM\*\*\* als Mitglied des Stiftungsrates der F\*\*\* äusserten der Kläger und seine Gattin Bedenken, "dass sie ihren Söhnen mit der F\*\*\* ein latentes Steuerrisiko hinterlassen". Gleichzeitig unterhielt man sich über die Vorteile einer Versicherungslösung im Vergleich zu einer liechtensteinischen Familienstiftung, wobei ebenfalls die Besteuerung der Versicherung in Deutschland erörtert wurde. In diesem Zusammenhang hatte der Kläger eine Lebensversicherung bei der C\*\*\* abgeschlossen, in welche das Vermögen

schliesslich, nachdem es vorerst auf ein Privatkonto bei der L\*\*\* übertragen wurde, eingebracht werden sollte. Für die C\*\*\* Versicherungs-Police wurde ebenfalls ein Konto bei der L\*\*\* eröffnet, wo das Vermögen veranlagt wurde. Das Versicherungs-Modell wurde vom Kläger aus eigener Initiative selbst gewählt, wobei es ihm vor allem um die Nachfolgeplanung ging. Lebensversicherungen werden in Deutschland im Rahmen des EWR auch dann steuerlich begünstigt, wenn sie in Liechtenstein abgeschlossen werden. Dieses Steuerprivileg bildete für den Kläger mit einem Grund für die Umstrukturierung seines Vermögens. Eine Rolle spielten dabei auch die immer wiederkehrenden Medienberichte über Schwarzgeld in Liechtenstein, wobei der Kläger deswegen seinen Steuerberater in Deutschland nicht konsultierte. Von einer zunächst in Aussicht genommenen Wohnsitzverlegung nahm der Kläger zu Gunsten der Option Versicherungslösung schliesslich Abstand. Zuvor hatte sich der Kläger seine Nachfolgeplanung anders überlegt, wobei er weder von der L\*\*\* noch von der Treuhand aktiv beraten wurde. Die vorerwähnte C\*\*\* war im Juli 1997 unter anderem von der L\*\*\* gegründet worden; sie wirbt mit Anlage-, Diskretions-, Erbschafts- und Schenkungs-, Konkurs-, Steuer- und Gestaltungsprivilegien, wobei im Prospekt festgehalten wird, dass der Liechtenstein Fund Life den steuerlichen Rahmenbedingungen in Deutschland entspricht.

4.1.24 Mit Urteil des Fürstlichen Obergerichtes zu 10 Vr 140/97, 12 UR.2003.8, 01 KG.2003.17 und 01 KG.2003.20-ON 79 vom 7.1.2004 war der Angeklagte HK\*\*\*, geb. am \*\*\*, \*\*\* Staatsangehöriger, unter Ausschluss der Öffentlichkeit in teilweiser Abänderung des Urteils des Fürstlichen Land- als Kriminalgerichtes vom 21.10.2003 wie folgt schuldig erkannt worden:

"Er hat

*A) in B\*\*\* von April bis September 1996 mit dem Vorsatz, durch das Verhalten des Getäuschten sich oder einen Dritten zu bereichern, HR\*\*\* durch die Vorgabe seiner Zahlungsfähigkeit und Zahlungswilligkeit, wobei er zur Untermauerung dieser Vorgabe dem Genannten zwei ungedeckte Schecks übergab, sohin durch Täuschung über Tatsachen zu einer Handlung, nämlich zum Abschluss eines Kaufvertrages über eine möblierte Mansardenwohnung sowie zwei Abstellplätze in B\*\*\* zum Preis ESP 63.660,-- und zu deren Übergabe, ohne den vereinbarten Kaufpreis zu bezahlen, verleitet, die diesen am Vermögen schädigte, und dadurch bei HR\*\*\* einen besonders Schaden von ca CHF 615.000,-- herbeigeführt;*

*B) in V\*\*\* und anderen Orten*

*1. im Januar 2003 den Landesfürsten, seine DL HA\*\* II von und zu Liechtenstein, durch gefährliche Drohung, nämlich durch die schriftliche Ankündigung, von ihm unberechtigt erlangte Originalunterlagen und Datenträger der L\*\*\* ausländischen*

*Behörden und Medien zu übergeben, wodurch insbesondere die L\*\*\* Gruppe Kundengelder in Höhe von Milliarden CHF verlieren werde, zu einer Handlung, nämlich zur Einsetzung eines Sonderstaatsanwaltes und eines unabhängigen Richterremiums sowie zur Ausstellung und Übergabe von zwei auf unrichtigen Namen lautende Reisepässe zu nötigen versucht;*

*2. im Laufes des Jahres 2002 Urkunden, über die er nicht oder nicht allein verfügen durfte, nämlich Originalunterlagen der L\*\*\*, durch unberechtigtes Ansichnehmen mit dem Vorsatz unterdrückt, zu verhindern, dass sie im Rechtsverkehr zum Beweise eines Rechts, eines Rechtsverhältnisses oder einer Tatsache gebraucht werden."*

Dadurch hatte HK\*\*\* das Verbrechen des schweren Betruges nach den §§ 146, 147 Abs 2 StGB, das Vergehen der versuchten Nötigung nach den §§ 15, 105 Abs 1 StGB und das Vergehen der Urkundenunterdrückung nach § 229 Abs 1 StGB begangen und wurde hiefür gemäss § 147 Abs 2 StGB unter Anwendung der §§ 28, 41 StGB zu einer Freiheitsstrafe von 1 Jahr verurteilt, wobei der Vollzug der Freiheitsstrafe gemäss § 43 StGB unter Bestimmung einer Probezeit von 3 Jahren bedingt nachgesehen wurde.

4.1.25 In der Begründung dieses Urteils führte das Fürstliche Obergericht zur Bemessung der Strafe ua Folgendes aus:

*"Diesem besonderen Erschwerungsgrund steht aber - wie vom Angeklagten geltend gemacht - eine Mehrzahl von besonderen, durchaus gewichtigen Strafmilderungsgründen gegenüber, die im Hinblick auf die günstige Zukunftsprognose nicht nur die Anwendung der ausserordentlichen Strafmilderung nach § 41 StGB nahelegen, sondern auch geradezu die Gewährung der bedingten Strafnachsicht nach § 43 StGB indizieren. Hiebei haben generalpräventive Aspekte aufgrund der allgemeinen Prävalation der Spezialprävention vorliegend zurückzutreten.*

*So ist besonders mildernd zu berücksichtigen, dass der Angeklagte sich selbst dem Gericht gestellt hat, obwohl es ihm möglich gewesen wäre, auch weiterhin unentdeckt zu bleiben (§ 34 Z 16 StGB); dass er ein reumütiges Geständnis abgelegt und auch seine Aussage wesentlich zur Wahrheitsfindung beigetragen hat (§ 34 Z 17 StGB); ferner, dass er bis zum Jahre 1996 einen ordentlichen Lebenswandel geführt hat und der Betrug mit seinem bisherigen Verhalten in auffallendem Widerspruch steht (§ 34 Z 2 StGB); dass die Betrugshandlung schon vor längerer Zeit begangen wurde und der durch die Handlung verursachte Schaden zwischenzeitlich zur Gänze wieder gutgemacht wurde; ferner, dass es im Januar 2003 bei dem Brief an den Landesfürsten beim Versuch geblieben ist (§ 34 Z 13 StGB) und insbesondere, dass sich der Angeklagte nicht nur durch die vollständige und unversehrte Rückgabe der entwendeten Daten/Dokumente der Zufügung eines*

*grösseren Schadens freiwillig enthalten und sich nachhaltig bemüht hat, weitere nachteilige Folgen dieses Schreibens zu verhindern (§ 34 Z 14 und 15 StGB), sondern auch sein Fachwissen dem Genötigten dadurch zur Verfügung gestellt hat, dass er der L\*\*\* bzw dem Landesfürsten entscheidende und wichtige Hinweise gegeben hat, die sicherstellen, dass ein Fall der Datenbeschaffung, wie er vorgenommen wurde, künftig weitgehend hintangehalten werden kann.*

*Mit dieser geradezu beispiellosen Form der Reue und Wiedergutmachung hat der Anklagte sich nicht nur eindrücklich von seinen ursprünglichen kriminellen Tendenzen distanziert, sondern auch klar zum Ausdruck gebracht, dass zwischenzeitlich seine Person "geläutert" wurde und er entscheidend zur Befriedung des Genötigten beigetragen hat. Dies kommt klar im Schreiben des Landesfürsten an den Angeklagten vom 21.11.2003 zum Ausdruck, ebenso in dem Schreiben des Kriminalpsychologen Mag. Dr. TM\*\*\* vom 24.11.2003, das ebenfalls mit der Berufungsausführung vorgelegt und in der Berufungsverhandlung wörtlich verlesen wurde, wobei dort davon gesprochen wird, dass die vom Angeklagten gegebenen Informationen einen unschätzbaren Wert für die weitere Bearbeitung und mit Sicherheit auch der möglichen Prävention von Workplace Violence Fällen darstellen.*

*Unter Berücksichtigung dieser, dem einzigen Erschwerungsgrund auch dem Gewichte nach beträchtlich überwiegenden Milderungsgründen sieht sich das Fürstliche Obergericht veranlasst, dem Angeklagten die ausserordentliche Straf-milderung nach § 41 StGB zu gewähren und die über den Angeklagten verhängte Freiheitsstrafe unter Bedachtnahme auf die zwei noch verbleibenden Vergehen-statbestände erheblich, und zwar auf eine Freiheitsstrafe von einem Jahr herab-zusetzen und gleichzeitig - da aufgrund der vom Kriminalpsychologen Mag. Dr. TM\*\*\* aufgezeigten "Lösungsansätze" der Angeklagte nicht nur das Unrecht seiner Tat anerkennt, sondern alles unternommen hat, um deren nachteilige Folgen über den gegenständlichen Fall hinaus hintanzuhalten - nach § 43 StGB den Vollzug der Freiheitsstrafe unter Bestimmung einer Probezeit von 3 Jahren auf-grund der durchaus günstigen Zukunftsprognose aufzuschieben."*

4.1.26 Am 24.11.2003 hatte der allgemein gerichtliche beeidete und zertifizierte Sachverständige (Fachgebiet: Kriminalpsychologie) Mag. Dr. TM\*\*\* gegenüber Rechtsanwalt Dr. WM\*\*\* im Hinblick auf die Berufungsverhandlung gegen HK\*\*\* eine kriminalpsychologische Stellungnahme abgegeben, in welcher ua Folgendes festgehalten wurde (Beilage 6):

*"Informationen, die HK\*\*\* aus Sicht der Vorgehensweise, des Planungsgrades, einer möglichen Verhandlungsstrategie, der möglichen Motivlage, als auch aus Sicht des Beteiligten (Täters) angegebenen präventiven Gedanken stellen einen*

*unschätzbaren Wert für die weitere Bearbeitung und mit Sicherheit auch der möglichen Prävention von Workplace Violence Fällen dar.*

*Nach entsprechender Auswertung und vergleichenden Analysen mit anderen bereits bearbeiteten und auch mit Hilfe der Unterlagen von HK\*\*\* effizienter durchgeführter Analysen in anderen Workplace Violence Fällen (insbesondere auch in Liechtenstein) stellen die Informationen äusserst wertvolle und tiefgreifende deeskalierende Fakten dar, welche zukünftig die Analyse, Bearbeitung und wissenschaftliche Aufarbeitung von Workplace Violence Fällen erleichtern, in eventu sogar verhindern."*

4.1.27 Der besagte HK\*\*\* hatte nur Zugang zu Kundendaten der Beklagten, soweit es seine Aufgabe erforderte, die darin bestand, gescannte Dossiers im Sinne einer Qualitätskontrolle auf ihre Richtigkeit zu überprüfen. Bei der späteren Rückgabe der Daten übergab HK\*\*\* der Beklagten vier DVD's. Die auf diesen DVD eingescannten Daten stammten nicht von einem sog. DLT-Tape. Es konnte nicht festgestellt werden, welche Daten HK\*\*\* bei der Beklagten im Einzelnen entwendet und welche er dieser zurückgegeben hatte. Die Geschäftsleitung der Beklagten war im ersten Quartal 2003 über den Datendiebstahl von HK\*\*\* und die Datenrückgabe desselben informiert worden. Es liess sich damals technisch nicht nachvollziehen, über welche Daten HK\*\*\* verfügte und welche er zurückgab. Doch ging man bei der Beklagten aufgrund der gerichtlichen Verurteilung von HK\*\*\* davon, dass dieser sämtliche Daten zurückgegeben habe. Die von HK\*\*\* der Beklagten ausgehändigten DVD's wurden aus Sicherheitsgründen vernichtet.

4.1.28 Im Jahr 2004 trat in Deutschland ein Steueramnestiegesetz ("Strafbefreiungserklärungsgesetz") in Kraft, welches einen sogenannten Reuegeldsatz von 25 % auf den Bruttokapitalerträgen vorsah, was im Vergleich zur gewöhnlichen Selbstanzeige eine wesentlich geringere Steuerbelastung zur Folge hatte. Die Vor- und Nachteile dieser Steueramnestie wurden in der deutschen Presse und in Fachkreisen kontrovers diskutiert, so namentlich die Zweifelsfragen bei der Behandlung von Schwarzgeld in ausländischen Stiftungen. Die Amnestieerklärung konnte auch mit einer Selbstanzeige kombiniert oder gegebenenfalls in eine Selbstanzeige nach § 371 der deutschen Abgabenordnung umgedeutet werden; damit gingen zwar die steuerlichen Begünstigungen verloren, doch konnte so sichergestellt werden, dass der Erklärende auch straffrei ausgeht. Wer im Jahr 2004 eine Amnestieerklärung über hinterzogenes Geld abgab, zahlte einen Steuersatz von 25 %, während bis zum Auslaufen der Amnestie am 31.3.2005 ein Satz von 35 % galt, wobei als Bemessungsgrundlage bei der Einkommens- und Körperschaftssteuer 60 % der Einnahmen herangezogen wurden. Die strafbefreiende Erklärung für zu Unrecht nicht versteuerte Einnahmen konnte für die Jahre 1993 bis 2002 abgegeben werden. Im Verlaufe der deutschen Steueramnes-

tie wurde klargestellt, dass keine Schenkungssteuer anfällt, wenn Kapital in eine liechtensteinische Stiftung einbezahlt oder aus dieser wieder entnommen wird, falls diese Stiftung in der Amnestieerklärung aufgedeckt wurde. Diskussionen um eine Wiedereinführung der Vermögenssteuer oder Erhöhung der Erbschaftssteuer schreckten davon ab, bisher schwarze Gelder im Rahmen der deutschen Amnestie zu offenbaren. Bei der anwaltlichen Beratung in Amnestiemandaten zeigte sich die Erfahrung, dass Klienten mit diskretem Vermögen in der Schweiz angesichts der bestehenden Wahl- und Gestaltungsmöglichkeiten häufig untätig blieben (Beilage 29). Im Unterschied zur Amnestieerklärung nach dem StraBEG trat Straffreiheit bei einer Selbstanzeige nach § 371 dAO nur bei Erklärung und Entrichtung der tatsächlich hinterzogenen Steuern ein. Während ausländische Stiftungen mit Rechtspersönlichkeit in Deutschland der Einkommenssteuer unterlagen, unterlagen sonstige Stiftungen der Schenkungssteuer. Im Jahre 2005 kam das Finanzgericht Rheinland-Pfalz im Fall einer liechtensteinischen Stiftung zum Schluss, dass die Schenkungssteuer sehr wohl fällig werde. Im konkreten Fall konnte der Stifter nach Übertragung seines Vermögens auf eine Stiftung in Liechtenstein weiter über das Geld verfügen. Das erste Urteil zu dieser kontrovers diskutierten Frage in Deutschland führte zu einer erheblichen Rechtsunsicherheit. Für den Kläger war die damalige Steueramnestie in Deutschland kein Thema, da er sein Vermögen in Liechtenstein in Sicherheit wähnte. Wenn der Kläger bis 31.12.2004 die Steueramnestie (StraBEG) in Anspruch genommen hätte, hätte er lediglich reduzierte Steuern und Zinsen entrichten müssen, was im Vergleich zur tatsächlichen Verständigung mit dem deutschen Fiskus für die Jahre 1997 bis 2002 eine um insgesamt EUR 4,175.000,-- geringere Steuerbelastung ausgemacht hätte. Es konnte nicht festgestellt werden, dass der Kläger die deutsche Steueramnestie 2004 bis zu deren Ablauf am 31.3.2005 in Anspruch genommen hätte, wenn er bis dahin Kenntnis vom Datendiebstahl bei der Beklagten durch HK\*\*\* gehabt hätte.

4.1.29 Am 14.2.2008 wurde beim \*\*\* KZ\*\*\* durch die Steuerfahndung eine Razzia durchgeführt, nachdem der Bundesnachrichtendienst (BND) in den Besitz einer grossen Datenmenge möglicher Steuerhinterzieher gelangt war. Der besagte Informant (es handelte sich dabei um HK\*\*\*) hatte die fragliche Datensammlung im Frühjahr 2006 dem BND in Form einer DVD angeboten und dafür 5 Mio Euro erhalten. Das Material stammte aus dem "Fundus" der L\*\*\*-Gruppe.

4.1.30 Am 15.2.2008 gab die L\*\*\* unter dem Titel "*Verdacht auf Weitergabe im Jahr 2002 gestohlener Kundendaten der L\*\*\**" folgende Medienmitteilung heraus:

*"Vaduz, 15.2.2008 - Wie die L\*\*\* heute bekanntgab, haben sich Hinweise ergeben, dass vor rund sechs Jahren gestohlene Kundendaten der L\*\*\* unrechtmässig weitergegeben wurden. Der Datendiebstahl war 2003 angezeigt und gerichtlich*

*verurteilt worden. Kunden, die nur mit der L\*\*\* (und nicht mit der L\*\*\*) eine Beziehung unterhalten, sowie sämtliche ab 2003 eröffneten Kundenbeziehungen von Gesellschaften der L\*\*\*, sind von diesem Datendiebstahl nicht betroffen.*

*Im Jahre 2002 wurden bei der L\*\*\* - einer von der L\*\*\* unabhängigen Tochtergesellschaft der L\*\*\*, die unter anderem für die Errichtung von Stiftungen zuständig ist - durch einen damaligen Mitarbeiter vertrauliche Kundendaten gestohlen. Der Fall wurde umgehend zur Anzeige gebracht und der in der Zwischenzeit ausgetretene Mitarbeiter Ende 2003 gerichtlich verurteilt. Nach Kontakten zwischen den Parteien wurde das Datenmaterial scheinbar vollumfänglich zurückgegeben. Gemäss damaliger Faktenlage betrachtete die L\*\*\* den Fall als abgeschlossen.*

*Ab Sommer 2007 erhielt die L\*\*\* erstmals vereinzelte Hinweise auf eine illegale Weitergabe von Kundendaten und leitete eine interne Untersuchung ein, um die Informationsquelle zu eruieren. In den letzten Tagen haben sich nun die Indizien verdichtet, dass es sich dabei um Teile der 2002 gestohlenen Daten handelt. Der Umfang der vermuteten Datenweitergabe steht nicht fest. Die L\*\*\* wird umgehend Strafanzeige gegen Unbekannt einreichen und setzt alles daran, die Interessen ihrer Kunden zu schützen.*

*Das entwendete Datenmaterial enthält Informationen über Kundenbeziehungen der L\*\*\*, die vor 2003 eröffnet wurden. Kunden, die nur mit der L\*\*\* (und nicht mit der L\*\*\*) eine Beziehung unterhalten, sowie sämtliche ab 2003 eröffneten Kundenbeziehungen von Gesellschaften der L\*\*\*, sind von diesem Datendiebstahl nicht betroffen.*

*Die L\*\*\* betont, dass der vermutete Zusammenhang zwischen den 2002 gestohlenen Daten und der aktuell in den Medien diskutierten Situation zurzeit nicht abschliessend erhärtet oder bestätigt ist. Die vorliegenden Informationen entsprechen dem derzeitigen Wissenstand der L\*\*\*. Kunden, die von der Weitergabe der gestohlenen Daten betroffen sein könnten, werden nach Möglichkeit persönlich kontaktiert.*

*Die Sicherheitsvorkehrungen zum Schutze der Privatsphäre der Kunden wurden im Laufe der Jahre ständig den neuesten Erkenntnissen angepasst, und es gibt keinen Hinweis, dass seit 2002 Kundendaten entwendet wurden.*

*Die Gesellschaften der L\*\*\* üben ihre Geschäfte im Rahmen der gesetzlichen und behördlichen Vorgaben aus und haben keine Kenntnis von gegen sie gerichteten Ermittlungen. Die L\*\*\* misst dem Schutz der Privatsphäre ihrer Kunden höchste Bedeutung bei, ist aber wie jedes Institut gegen kriminelle Machenschaften einzelner Personen nicht gefeit. Sie entschuldigt sich bei ihren Kunden und Mitarbeitenden in aller Form und bedauert die entstandene Situation."*

4.1.31 Ab Sommer 2007 war die Beklagte von einzelnen Kunden informiert worden, dass sie von ihrem heimischen Fiskus mit Unterlagen konfrontiert wurden, wobei sich unter den fraglichen Dokumenten auch interne Unterlagen der L\*\*\* befanden. Die Kundenberater der Beklagten waren darüber erstaunt, zumal sie damals keine Kenntnis vom Datendiebstahl durch HK\*\*\* hatten. Die Geschäftsleitung der Beklagten vermutete zunächst, dass die fraglichen Dokumente aus der erzwungenen Herausgabe von Off shore-Kundendaten durch Banken aus dem angelsächsischen Raum stammen könnten. In einer nächsten Phase wurde die Beklagte mit vereinzelt Kundenaussagen konfrontiert, wonach nicht nur Bankbelege sondern auch Dokumente wie zB Formulare betreffend die wirtschaftliche Berechtigung aufgetaucht seien, die möglicherweise von der L\*\*\* stammen könnten. Damals waren (noch) keine deutschen Kunden davon betroffen, was sich jedoch mit der Z\*\*\*-Razzia vom 14.2.2008 schlagartig änderte. Der Leiter der Rechtsabteilung der Beklagten erfuhr im Spätherbst 2007 durch SP\*\*\* vom Datendiebstahl HK\*\*\* aus dem Jahr 2002, wobei ihm mitgeteilt wurde, dass HK\*\*\* die gestohlenen Daten in der Folge zurückgegeben habe und dafür gerichtlich verurteilt worden sei. Der Anlass für diese Information war, dass es ab Sommer 2007 vereinzelt Anzeichen gegeben hatte, dass Kundendaten nach aussen gedrungen sein könnten, wobei ein eindeutiger Zusammenhang mit dem Datendiebstahl HK\*\*\* nicht hergestellt werden konnte, zumal im Herbst 2007 vorwiegend Kunden aus dem englischsprachigen Raum betroffen waren und vorerst nicht klar war, um welche Dokumente es sich handelte. Auch nach der Z\*\*\*-Razzia vom 14.2.2008 legte der deutsche Fiskus der Beklagten zunächst während Wochen keine Dokumente vor.

4.1.32 Die L\*\*\* Gruppe richtete nach Bekanntwerden der Z\*\*\*-Affäre eine Medienstelle ein, die für Medienanfragen ausschliesslich zuständig war. Gleichzeitig wurden die Kundenberater angewiesen, ihre Kunden über den Datendiebstahl zu informieren, und zwar so rasch wie möglich. Angesichts der erwarteten Flut von Kundenanfragen konzentrierte sich die L\*\*\* zunächst prioritär auf die aktiven Mandate, zu denen der Kunde [Kläger?] nicht gehörte. Der Kläger wurde seitens der Beklagten am 17.2.2008 durch EM\*\*\* telefonisch darüber informiert, dass seine vormaligen Stiftungen wahrscheinlich vom "Datenklau" betroffen seien. Dabei empfahl EM\*\*\* dem Kläger zur Prüfung seiner Situation eine deutsche Kanzlei. Nicht festgestellt werden konnte, dass EM\*\*\* dem Kläger zu einer Selbstanzeige geraten hätte.

4.1.33 Der für die C\*\*\* Stiftung zuständige Kundenberater der L\*\*\* hatte erstmals am 15.2.2008 vom Datendiebstahl durch einen Vertreter der Beklagten bzw L\*\*\* - es handelte sich dabei um EM\*\*\* - erfahren, wobei es hiess, dass die C\*\*\* Stiftung davon betroffen sein könnte. Am selben oder darauf folgenden Tag telefonierte Kundenberater AL\*\*\* mit dem Kläger und kündigte diesem an, dass man

auf ihn zukommen werde. Am Abend des 17.2.2008 besuchte AL\*\*\* den Kläger während dessen Skiurlaubs in Z\*\*\*, um ihm mitzuteilen, dass seine Stiftung möglicherweise vom Datendiebstahl betroffen war; diesbezügliche Gewissheit bestand erst mit der Hausdurchsuchung beim Kläger am 18.2.2008 - wovon dieser telefonisch durch seine Ehefrau erfuhr. Unmittelbar nach dem Gespräch mit AL\*\*\* vom 17.2.2008 war der Kläger aufgebracht. Am selben Abend erhielt er einen Anruf von EM\*\*\*, worauf er empört reagierte. Bei diesem Telefonat fiel auch der Ausdruck "Selbstanzeige" - wobei nicht festgestellt werden konnte von wem. Der bei diesen Gesprächen zum Teil anwesende Sohn des Klägers hatte zuvor keine Kenntnis von der C\*\*\* und F\*\*\* Stiftung sowie deren Vermögenswerten.

4.1.34 Am 18.2.2008 erhielten die Kundenberater der Beklagten die Arbeitsanweisung, ihre Kunden umgehend über den Datendiebstahl zu informieren, wobei in erster Linie die bestehenden und danach auch die ehemaligen Kunden informiert werden sollten.

4.1.35 Mit rechtskräftigem Urteil des Landgerichtes B\*\*\* vom 18.7.2008 wurde der Kläger wegen Steuerhinterziehung in sechs Fällen zu einer Gesamtfreiheitsstrafe von 2 Jahren verurteilt, wobei die Vollstreckung der erkannten Strafe zur Bewährung ausgesetzt wurde.

4.1.36 In der strafrechtlichen Hauptverhandlung vom 18. Juni 2008 hatte der Strafverteidiger des Klägers den Anklagevorwurf als zutreffend anerkannt und für diesen ein vorbehaltloses Geständnis abgelegt dahingehend, dass der Kläger die Einnahmen seiner liechtensteinischen Stiftungen wissentlich und willentlich in seiner persönlichen Steuererklärung nicht angegeben hatte, ohne sich dabei auf einen Verbotsirrtum zu berufen. Die Höhe der vom Kläger hinterzogenen Einkommenssteuern wurde im Rahmen einer tatsächlichen Verständigung zwischen der Steuerfahndung und dem Steuerberater H\*\*\* festgesetzt, wobei für das Steuerstrafverfahren nur der strafrechtlich nicht verjährte Zeitraum von 2001 bis 2006 von Bedeutung war. Die zuständige Staatsanwaltschaft hatte zuvor signalisiert, dass im Falle einer tatsächlichen Verständigung eine Bewährungsstrafe beantragt würde, wobei die damit verbundene Bewährungsauflage in etwa der Höhe der hinterzogenen, strafrechtlich relevanten Einkommenssteuer entsprechen sollte.

4.1.37 Mit Beschluss des Landgerichtes B\*\*\* vom 18.7.2008 in der Strafsache gegen den Kläger wegen Steuerhinterziehung wurde die Bewährungszeit auf 4 Jahren festgesetzt und dem Angeklagten ein Betrag von 7,5 Mio Euro zur Zahlung binnen 3 Monaten an verschiedene Begünstigte auferlegt. Die Höhe der Bewährungsauflage orientierte sich nach den hinterzogenen Einkommenssteuern im strafrechtlich nicht verjährten Zeitraum 2001-2006 und entsprach dem Antrag der

Staatsanwaltschaft, nachdem vorgängig Verständigungsgespräche mit dem Strafverteidiger des Klägers geführt worden waren. Der Kläger hat den Betrag von 7,5 Mio Euro vollständig bezahlt, wogegen bei Nichterfüllung der Bewährungsauflage die verhängte Freiheitsstrafe sofort zu verbüssen gewesen wäre. Im Falle einer (rechtzeitigen) strafbefreienden Selbstanzeige wäre dem Kläger die Bewährungsauflage erspart geblieben, während er die hinterzogenen Steuern hätte nachentrichten müssen. Es konnte kein "Deal" zwischen der Staatsanwaltschaft bzw dem Gericht einerseits und dem Kläger andererseits dahingehend festgestellt werden, dass die gegen diesen verhängte Freiheitsstrafe nur deshalb zur Bewährung ausgesetzt worden wäre, da sich der Kläger zu einer entsprechend hohen Zahlung bereit erklärt hätte. Die besagte Bewährungsauflage entsprach in etwa der vom Kläger insgesamt hinterzogenen Einkommenssteuer. Das Gericht folgte mit seiner Strafe weitgehend dem Antrag der Staatsanwaltschaft, die zwei Jahre auf Bewährung sowie eine Geldauflage in Millionenhöhe für soziale Einrichtungen gefordert hatte, wobei die Verteidigung ihr Einverständnis mit der Strafe signalisierte. Die gegen den Kläger ausgesprochene Bewährungsstrafe wurde von der Deutschen Presse zum Teil als zu milde kritisiert, während die Geldauflage von 7,5 Mio Euro als eine der höchsten in der Geschichte der Bundesrepublik bezeichnet wurde. Die besagten Entscheidungen des Landgerichtes B\*\*\* wurden vom Kläger bzw dessen Verteidiger noch im Gerichtssaal akzeptiert.

4.1.38 Die Investitionen der C\*\*\* Stiftung in sog. "schwarze Fonds" führten beim Kläger zu einer pauschalierten Mehrbetragsbesteuerung, was für die Veranlagungsjahre 2001-2006 folgende erhöhte Einkommenssteuerbeträge ergab (in Euro): 2001 253.761,--, 2002 217.935,--, 2003 435.371,--, 2004 185.909,--, 2005 303.418,--, 2006 352.015,--. Der Kläger bzw dessen deutsche Vertreter sahen in diesem Zusammenhang davon ab, einen Vorbehalt im Sinne des § 165 dAO anzubringen, da sie eine nachträgliche Korrektur der Steuerschuld angesichts des teilweisen Domizils der sog. "schwarzen" Fonds auf C\*\*\* und der Nichtgewährung von Amtshilfe in Steuersachen gemäss OECD-Standard durch Liechtenstein als aussichtslos erachteten.

4.1.39 Per Ende 1997 hatte sich das Depot der C\*\*\* Stiftung bei der L\*\*\* zu 100 % aus Obligationen mit Anschaffungskosten von total DM 11,894.917,92 und einem Kurswert von DM 14,322.628,38 zusammengesetzt. Per Ende 1998 befanden sich im Depot der C\*\*\* Stiftung ua Anteile ("L\*\*\*\*") im Kurswert von DM 2,429.646,60. Per Ende 1999 erhöhte sich der Bestand an den vorerwähnten Anteilen auf einen Kurswert von total DM 3,925.078,24, während der Obligationenanteil am gesamten Portefeuille noch 71,8 % ausmachte. Per Ende 2000 hatte sich der Aktienbestand im Depot der C\*\*\* Stiftung auf 72,2 % erhöht, wobei der Kurswert der Anteile am "L\*\*\*\*" EUR 1,971.246,79 betrug. Per Ende 2001 enthielt das Depot der C\*\*\* Stiftung Anteile am vorerwähnten Portfolio im Kurswert

von EUR 1,870.520,93. Per Ende 2002 stieg der Aktienanteil im Depot der C\*\*\* Stiftung auf 48,1 %, wobei die Anteile am "L\*\*\*" einen Kurswert von EUR 1,650.627,40 aufwiesen. Per Ende 2003 befanden sich L\*\*\*-Titel im Kurswert von total EUR 6,816.231,22 im Depot der C\*\*\* Stiftung, wobei die fraglichen Fonds teilweise auf G\*\*\* domiziliert waren. Per Ende 2004 stieg der Aktienanteil im Depot der C\*\*\* Stiftung auf 70,9 %, wobei sich dieser Bestand ausschliesslich aus L\*\*\*-Titeln zusammensetzte, die zum Teil auf den C\*\*\* domiziliert waren. Per Ende 2005 war das Portefeuille der C\*\*\* Stiftung bei der L\*\*\* in ein EUR-Depot und ein US-Depot aufgeteilt, wobei sich weiterhin C\*\*\*-Titel im Depot der C\*\*\* Stiftung befanden. Die Vermögensaufstellung der C\*\*\* Stiftung per 31.12.2006 wies Depotwerte von insgesamt EUR 13,384.102,82 auf, wobei sich darunter Aktienfonds "L\*\*\*" mit einem Kurswert von EUR 4,067.126,34 und gemischte Anlagefonds "L\*\*\*" mit einem Kurswert von EUR 628.565,77 befanden.

4.1.40 Die sog. "schwarzen" bzw intransparenten Fonds waren seinerzeit zwischen dem Kläger und der Beklagten kein Thema, zumal dieser die damalige Regelung in Deutschland nicht bekannt war. Die sog. Sondervermögen wurden von der L\*\*\* als taugliches Anlageinstrument angesehen und wurden von den Kunden wegen der damit verbundenen Kostenvorteile geschätzt. Heute sind die fraglichen Fonds in Deutschland registriert. Es konnte nicht festgestellt werden, dass sich der Kläger damals bewusst gewesen wäre, dass sich im Depot der C\*\*\* Stiftung solche Fonds befanden. Ebenso wenig konnte festgestellt werden, dass der Kläger der Beklagten (B\*\*\* bzw L\*\*\*) die Weisung erteilt hätte, das Stiftungsvermögen nur in Deutschland behördlich registrierte Fonds zu investieren.

4.1.41 Bis zur Hausdurchsuchung beim Kläger vom 18.2.2008 hatte dessen deutscher Steuerberater keine Kenntnis von den gegenständlichen Stiftungen. Hätte der Kläger seinen Steuerberater H\*\*\* damit konfrontiert, so hätte dieser den Kläger dahingehend beraten, dass eine Vermeidung der Einkommenssteuer mit einer liechtensteinischen Stiftung nicht zielführend sei, da dies selbst im Falle einer umstrittenen Anerkennung einer solchen Stiftung hohe Erbschaftssteuern nach sich ziehen würde. Der Kläger hatte nach der Hausdurchsuchung vom 18.2.2008 seinen deutschen Steuerberater H\*\*\* konsultiert, worauf sich dieser nach allfälligen Fonds im Besitz des Klägers erkundigte. Zunächst ging man davon aus, dass der Kläger bzw seine liechtensteinischen Stiftungen nur "weisse" Fonds besitzen würden. Erst mit Schreiben der L\*\*\* vom 19.3.2008 erhielt der Kläger Gewissheit, dass sich im Depot der C\*\*\* Stiftung auch sog. intransparente Fonds befanden. Im Depot der F\*\*\* Stiftung bei der U\*\*\* befanden sich keine solchen Fonds.

4.1.42 Während die Besteuerung inländischer Fonds in Deutschland nach dem Gesetz über Kapitalanlagegesellschaften erfolgte, waren die ausländischen Fonds

im Auslandsinvestmentgesetz geregelt. Danach wurden drei Arten von ausländischen Fonds unterschieden, nämlich: Weisse, graue und schwarze Fonds. Voraussetzung für die Annahme eines "weissen" Fonds war, dass der Fond zum Vertrieb in Deutschland zugelassen wurde. Im Falle eines börsennotierten ausländischen Fonds musste dieser in Deutschland einen steuerlichen Vertreter haben und bestimmte Bekanntmachungs- und Nachweispflichten erfüllen. Wenn diese Voraussetzungen nicht erfüllt waren, der Fond aber die Besteuerungsgrundlagen nachwies und einen steuerlichen Vertreter bestellt hatte, handelte es sich um einen "grauen" Fonds. Wurden auch diese Bedingungen nicht erfüllt, handelte es sich um einen "schwarzen" Fonds. Die Besteuerungsfolgen waren für weisse, graue und schwarze Fonds unterschiedlich. Nach dem am 25.2.2009 vom BFH veröffentlichten Urteil versties die pauschale Besteuerung von Erträgen aus im Ausland nicht registrierten ausländischen Investmentfonds gemäss § 18 Abs 3 Auslandsinvestmentgesetz offensichtlich gegen europäisches Gemeinschaftsrecht und zwar gegen die Kapitalverkehrsfreiheit, ohne dass es einer Vorlage an den EuGH bedurfte, wobei es im konkreten Fall um sogenannte schwarze Fonds aus L\*\*\* ging, bei denen eine pauschale positive Gewinnbesteuerung erfolgte, obwohl die Kursentwicklung des Fonds negativ war. Während die Erträge weisser Fonds weitgehend wie inländische Anteile besteuert wurden, galten für nicht registrierte Fonds Sonderregelungen und darüber hinaus eine schärfere Besteuerung beim Anleger. Die für Inhaber von Anteilen an schwarzen Fonds geltende fiktive Bemessungsgrundlage der Kapitalerträge war deshalb nicht mehr anzuwenden. Die Pauschalbesteuerung war auch nicht geboten, um Steuerumgehungen zu vermeiden. Der § 18 Auslandsinvestmentgesetz bewirkte eine unzulässige Diskriminierung von Anteilseignern ausländischer Investmentfonds, indem er Erträge zwingend einer typisierenden Schätzung unterwarf, ohne dem Steuerpflichtigen die Möglichkeit einzuräumen, entlastende Tatsachen vorzutragen. Die angeordnete Schlechterstellung der Inhaber von Anteilen ausländischer Investmentfonds ("schwarzer" und "grauer" Fonds) entsprach in der Ausgestaltung der Pauschalbesteuerung auch nicht den Anforderungen des Verhältnismässigkeitsgrundsatzes. Zudem hatte der deutsche Gesetzgeber im InvestmentModernisierungsgesetz die steuerliche Ungleichbehandlung der Erträge aus inländischem und ausländischem Investmentvermögen unter ausdrücklichem Hinweis auf die durch Art 56 EGV gewährleistete Kapitalverkehrsfreiheit beseitigt. Aufgrund des Anwendungsvorrangs der gemeinschaftsrechtlichen Grundfreiheiten vor nationalem Recht hatten die nationalen Behörden und Gerichte die dem EU-Recht entgegenstehenden diskriminierenden Regelungen des § 18 des deutschen Auslandsinvestmentgesetzes unangewendet zu lassen, ohne dass sie die vorherige Beseitigung dieser Norm durch den Gesetzgeber abwarten mussten. Die Einkünfte aus den ausländischen Fonds sind vielmehr entsprechend den für inländische Fonds geltenden Regelungen des KAGG und des § 20 EStG festzustellen.

4.1.43 Aus den Erwägungen des Erstgerichtes zur Beweiswürdigung sowie zur rechtlichen Beurteilung ergeben sich überdies Feststellungen dahin, dass im Zusammenhang mit der ab dem Jahr 1997 erfolgten Umstellung der Anlagestrategie des Depots der C\*\*\* Stiftung in Richtung Fonds davon auszugehen sei, dass diese zumindest mit dem Einverständnis bzw der Genehmigung des Klägers geschah, zumal dieser jeweils auch Kenntnis von der Zusammensetzung des Depots erhalten hatte. Der Kläger hat als Kunde der L\*\*\* auch seinerzeit den Erwerb vom sogenannten schwarzen Fonds in Auftrag gegeben (Ersturteil S 143, 144).

Schliesslich sei, so stellte das Erstgericht fest, in tatsächlicher Hinsicht davon auszugehen, dass der Kläger, wäre er spätestens im Herbst 2007 von der Beklagten über den Datendiebstahl des HK\*\*\* und die potentielle Betroffenheit seiner beiden Stiftungen aufgeklärt worden, "wohl aufgrund der allgemeinen Lebenserfahrung und dem gewöhnlichen Lauf der Dinge mit an Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit eine strafbefreite Selbstanzeige gemäss § 371 dAO erstattet hätte, womit ihm die Bewährungsaufgabe in Höhe von EUR 7,5 Mio erspart geblieben wäre (Ersturteil S 161).

4.2 Rechtlich beurteilte das Landgericht den Sachverhalt zusammengefasst wie folgt:

4.2.1 Was die Erfüllungsgehilfenhaftung nach § 44 Abs 1 SchlussAbt PGR betreffe, bedürfe es eines funktionellen Zusammenhanges dahingehend, dass die schädigende Handlung der Hilfsperson zugleich eine Nicht- oder Schlechterfüllung der Schuldpflicht des Geschäftsherrn aus seinem Vertrag mit dem Geschädigten darstelle. Eine Haftung für Exzesshandlungen des Gehilfen komme nicht in Betracht. Im vorliegenden Falle sei der Datendiebstahl des HK\*\*\* eine Exzesshandlung. Für die Verletzung der Verschwiegenheitspflicht durch HK\*\*\* als solche habe die beklagte Partei somit nicht einzustehen. Zwischen den Parteien habe ein Auftragsverhältnis bestanden. Zu der dem Auftrag inne wohnenden Treuepflicht im Sinne einer generellen Interessenwahrung des Auftraggebers gehörten auch Aufklärungs- und Benachrichtigungspflichten. Im Fall S\*\*\* habe der Fürstliche Oberste Gerichtshof den Leitsatz geprägt: "Einem Kläger, dessen latente Steuerschulden und -strafen sich aufgrund eines Geheimnisbruchs durch die Hilfsperson eines Geheimnisträgers aktualisierten, entsteht kein ersatzfähiger Schaden". Der dortige Sachverhalt sei aber mit dem gegenständlichen Sachverhalt insoweit nicht vergleichbar, als im Fall S\*\*\* eine strafbefreiende Selbstanzeige gar nicht möglich gewesen sei.

4.2.2 Im Hinblick auf den Diebstahl HK\*\*\* und die vermeintliche Rückgabe der Daten verbiete sich eine ex post Betrachtung. HK\*\*\* sei nach seiner Rückkehr

nach Liechtenstein sehr kulant behandelt worden und sei in der zweiten Instanz in den Genuss eines milden Urteils gekommen. Der renommierte Kriminalpsychologe Dr. TM\*\*\* habe ihm bescheinigt, einen wertvollen Beitrag zur Prävention gegen Workplace Violence geleistet zu haben. Es habe daher im damaligen Zeitpunkt für die Beklagte kein Anlass bestanden, potentiell betroffene Kunden, somit auch den Kläger, vom Datendiebstahl HK\*\*\* zu informieren. In der Unterlassung dieser Information könne deshalb keine Verletzung der Aufklärungspflicht der Beklagten gegenüber dem Kläger erblickt werden. Selbst wenn eine Aufklärung erfolgt wäre, hätte er nach den Feststellungen von der deutschen Steueramnestie 2004 bis zu deren Ablauf Ende März 2005 keinen Gebrauch gemacht. Die durch die Nichtinanspruchnahme der Steueramnestie entgangene Steuerersparnis des Klägers sei daher nicht Folge der Verletzung der Aufklärungspflicht der Beklagten. Zudem handle es sich um keinen ersatzfähigen Schaden, da es sich um einen unerlaubten Vorteil handelte. Auch wenn nach der Z\*\*\*-Razzia am 14.2.2008 der Kläger von der Beklagten erst am 17.2.2008 über den Datendiebstahl HK\*\*\* und die potentielle Betroffenheit seiner vormaligen Stiftungen informiert worden sei, könne diese zeitliche Verzögerung der beklagten Partei nicht zum Vorwurf gemacht werden.

Allerdings hätte die beklagte Partei bereits im Sommer 2007 Hinweise auf ein Datenleck erhalten. Spätestens im Herbst 2007 hätte die beklagte Partei einen möglichen Zusammenhang zum Datendiebstahl herstellen müssen und wäre verpflichtet gewesen, auch den Kläger zu benachrichtigen. Dann hätte der Kläger mit an Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit eine strafbefreiende Selbstanzeige erstattet und es wäre ihm die Bewährungsauflage von EUR 7,5 Mio, von der er EUR 7,3 Mio mittlerweile bezahlt habe, erspart geblieben. Diese Bewährungsauflage sei auch als ersatzfähiger Schaden anzusehen, wäre doch durch die Selbstanzeige sein Steuerstatus in Deutschland legalisiert worden. Von einem verbotenen Vorteil könne keine Rede sein (Hinweis auf Thomas Koller, Steuern und Steuerbussen als privatrechtlich relevanter Schaden, ZSR 1994 I, 183 f, 303; Thomas Koller, Strafsteuern und privatrechtlicher ersatzfähiger Schaden? Ein weiterer Meilenstein zur Haftung rechtsberatender Berufe AJP 2003, 713 f, 718).

Es könne auch nicht von einem Verstoss gegen die Einheit der Rechtsordnung oder einem Wertungswiderspruch die Rede sein, da in Liechtenstein im Ausland begangene Steuerhinterziehung nach wie vor nicht als Officialdelikt angesehen werde. Es wäre widersprüchlich und stossend, wenn in Liechtenstein verwaltetes Schwarzgeld ausländischer Provenienz als schutzlos angesehen würde und hiesige Treuhänder nach Belieben damit umgehen könnten.

Hingegen könne die Nachzahlung der hinterzogenen Steuern durch den Kläger nicht als ersatzfähiger Schaden angesehen werden.

Die beklagte Partei könne sich auf keinen Haftungsaufschluss berufen. Denn weder die Vereinbarung über die Aufhebung des Mandatsvertrages betreffend die C\*\*\* Stiftung noch die Sorgfaltspflichterklärung betreffend die F\*\*\* Stiftung bezögen sich bei einer Auslegung nach Treu und Glauben auf einen durch eine schuldhafte Pflichtverletzung der Beklagten entstehenden Schaden. Eine Verjährung sei nicht eingetreten, habe doch der Beklagte Kenntnis vom Schaden erst im Jahre 2008 erhalten.

Auch der Mitverschuldenseinwand sei unberechtigt, da die Beklagte dem Kläger durch die Unterlassung einer rechtzeitigen Aufklärung über den Datendiebstahl HK\*\*\* die Möglichkeit zur Legalisierung seiner Steuersituation in Deutschland unwiederbringlich genommen habe und zwar ohne Zutun des Klägers.

Die höhere - beim Kläger schlagend gewordene - Besteuerung der schwarzen Fonds könne hingegen nicht auf die beklagte Partei überwältzt werden. Die behauptete Weisung des Klägers nur in weiße Fonds zu investieren, sei nicht festgestellt. Überdies habe die Beklagte den Kläger als Privatperson in seinen persönlichen Steuerangelegenheiten betreffend Deutschland nicht beraten. Der Kläger hätte Anlass gehabt, die zur Verfügung stehenden Rechtsbehelfe und Rechtsmittel auszuschöpfen, statt die steuerliche Mehrbelastung der gegenständlichen Fonds im Rahmen der Verständigung mit dem deutschen Fiskus zu akzeptieren.

5. Das Ersturteil wurde sowohl vom Kläger als auch von der Beklagten je mit Berufung angefochten.

Der Kläger bekämpfte - mit Ausnahme der Abweisung seines Teilbegehrens von EUR 479.083,- s.A. aus dem Komplex "Zero-Bonds", welche in Rechtskraft erwuchs - den weiteren klagsabweisenden Teil des Ersturteils mit einer Mängel-, Beweis- und Rechtsrüge insoweit, als ihm nicht die aus den Komplexen schwarze Fonds und Steueramnestie abgeleiteten Schadenersatzforderungen von EUR 2,626.527,- und EUR 4,441.448,- zugesprochen worden seien.

Die Berufung der Beklagten richtete sich gegen den Zuspruch von EUR 7,3 Mio und stützte sich auf die Berufungsgründe der unrichtigen Beweiswürdigung sowie unrichtigen rechtlichen Beurteilung.

Mit dem nunmehr angefochtenen Urteil vom 8.7.2010 gab das Obergericht der Berufung des Klägers keine Folge, hingegen der Berufung der Beklagten Folge und änderte das Ersturteil im Sinne der vollinhaltlichen Klagsabweisung ab.

5.1 Die Abweisung des Klagebegehrens beruhte ua auf folgenden - wörtlich wiedergegebenen - Erwägungen:

### "5.1.1 Zur Mängelrüge:

*Soweit in der Mängelrüge von der klagenden Partei geltend gemacht wird, dass der Beschluss über die Abweisung der Beiziehung des Aktes 01 KG 2003.20 nicht begründet worden sei, da er nicht schriftlich ausgefertigt wurde, ist darauf zu verweisen, dass das Erstgericht tatsächlich diesen Beschluss ausfertigte, aber irrtümlich die Zustellung an die Klagsvertreter unterliess, was inzwischen nachgeholt wurde (s. ON 5). Da gegen diesen Beschluss gemäss § 291 Abs 1 ZPO kein absonderter Rekurs zulässig war, ist dadurch der klagenden Partei auch kein Nachteil entstanden. Auch bei ordnungsgemässer Zustellung dieses Beschlusses hätte die Rechtsfrage der Zulassung oder Nichtzulassung des Beweises durch Einsichtnahme in den Akt 01 KG 2003.20 erst mit der Berufung gegen das Urteil des Fürstlichen Landgerichtes releviert werden können.*

*Auch in der Abweisung dieses Beweisantrages liegt keine Mangelhaftigkeit. Zunächst ist festzuhalten, dass primäre Verfahrensmängel dann vorliegen, wenn der Mangel abstrakt geeignet war, eine erschöpfende Erörterung und gründliche Beurteilung der Streitsache zu verhindern (Kodek in Rechberger<sup>3</sup> § 496, Rz 3). Um diesen Berufungsgrund ordnungsgemäss auszuführen, muss daher aufgezeigt werden, inwieweit der Mangel erheblich ist, also in diesem Falle inwieweit das Beweisthema für die rechtliche Beurteilung von Bedeutung ist (Kodek in Rechberger, aaO, § 471 Rz 6, LES 2010, 234). Aus den Berufungsausführungen zu diesem Berufungsgrund ist zu entnehmen, dass der Inhalt des Aktes 01 KG 2003.20 zu anderen oder exakteren Feststellungen zum Beweisthema geführt hätte, wie es zum Datendiebstahl bei der Berufungsgegnerin gekommen ist und somit auch indirekt welche Sicherheitsmassnahmen die beklagte Partei getroffen oder nicht getroffen hat. Indes ist dieses Beweisthema für die rechtliche Beurteilung des Falles unwesentlich. Es steht fest, dass HK\*\*\* in einer Abteilung bei der beklagten Partei beschäftigt war, in der er Zugang zu Daten der Kunden der beklagten Partei hatte und es steht fest, so wird es schliesslich von der klagenden Partei auch zur Begründung der Klage vorgetragen, dass HK\*\*\* Zugang zu Daten des Klägers bekam und diese letztlich deutschen Steuerbehörden weitergab. Die schädigende Handlung des HK\*\*\* gegenüber einem Kunden der Beklagten, soweit eine solche vorliegt, liegt nicht am Diebstahl an sich. Sondern es ergibt sich die Verletzung der Treuepflicht aus dem Auftragsverhältnis durch die Weitergabe dieser Daten, gleich wie sie in die Hand des HK\*\*\* kamen, an die deutschen Behörden. Mit anderen Worten, es ist für diesen Rechtsstreit unbedeutend, ob HK\*\*\* nur mit besonderen Kenntnissen und mit grossen Schwierigkeiten an die Daten unter anderem des Klägers kam oder ihm das durch die Struktur der beklagten Partei in diesem Bereich leicht gemacht wurde. Somit ist auch die Negativfeststellung zur Frage, welche Daten HK\*\*\* bei der Beklagten im Einzelnen entwendet und welche er dieser zurückgegeben hatte, für die rechtliche Beurteilung in diesem*

*Rechtsstreit nicht entscheidend. Dies umso weniger, als die klagende Partei ihren Anspruch offenkundig wegen der Schadensproblematik und dem Präjudiz in der Rechtssache S\*\*\* auf die mangelnde Aufklärung des Klägers durch die beklagte Partei stützt und damit einen Unterschied zum Präjudiz aufzeigt. Von den "kumulativen Haftungsgründen" (s. Berufungsmitteilung des Klägers, Pkt. 4a) decken sich nämlich der aufgezeigte Haftungsgrund der Nichtverhinderung des Datendiebstahls und der Datendiebstahl durch einen Angestellten völlig mit dem Fall S\*\*\*.*

*Damit erfolgt auch keine antizipierte Beweiswürdigung (LES 2010, 194), da, gleich welche Ergebnisse sich aus dem angebotenen Strafakt zur Frage, wie der Diebstahl durch HK\*\*\* stattfand und allenfalls welche Daten er stahl, gewinnen lassen, nur Feststellungen ergeben, die für die Entscheidung in dieser Rechtssache ohne Bedeutung sind.*

*Auf die Fragen des Ausschlusses der Öffentlichkeit im Strafverfahren, des Datenschutzes oder gar der Bindungswirkung an Feststellungen des rechtskräftigen Strafurteiles ist somit nicht weiter einzugehen.*

#### *5.1.2 Zu den Beweisrügen des Klägers:*

*Im Rahmen der Beweisrüge bekämpft der Kläger zunächst die Negativfeststellung zur Frage, ob der Kläger die deutsche Steueramnestie 2004 bis zu deren Ablauf am 31.3.2005 in Anspruch genommen hätte, wenn er vom Datendiebstahl bei der Beklagten durch HK\*\*\* Kenntnis gehabt hätte und begehrt die Feststellung, dass er bei entsprechender Kenntnis diese Amnestie in Anspruch genommen hätte. Die klagende Partei vermeint, dass es sich nicht um eine Feststellung handle sondern um ein Werturteil des Erstgerichtes, das der rechtlichen Beurteilung zuzuordnen sei und führt dann auch die Gründe im Rahmen der Bekämpfung der rechtlichen Beurteilung aus. Zur Tatfrage gehört die Feststellung der den Sachverhalt bildenden Tatsachen, einschliesslich aller Schlussfolgerungen; zur Rechtsfrage gehört die Anwendung jeder Rechtsnorm samt der für ihre Anwendung notwendigerweise vorausgesetzten Erfahrungssätze und allgemeinen Rechtsbegriffe, sowie sämtliche rechtlichen Schlussfolgerungen aus dem festgestellten Sachverhalt (Kodek in Rechberger, aaO, § 498, Rz 2). Die Feststellung, was der Kläger gemacht hätte, wenn er einen anderen Kenntnisstand gehabt hätte, also Feststellungen zum hypothetischen Kausalverlauf, gehören sohin zur Tatfrage, da aus diesen Feststellungen der rechtliche Schluss abzuleiten ist, ob ein Tun oder Unterlassen für die Herbeiführung eines Schadens kausal war (Rechtsfrage). Dass die klagende Partei die Begründung für die Bekämpfung dieser Feststellung im Rahmen der rechtlichen Beurteilung ausführte, schadet aber nicht.*

Die klagende Partei führt zur Rüge dieser Feststellung aus, dass das Erstgericht die drastisch erhöhte Entdeckungsgefahr des Klägers durch den Datendiebstahl des HK\*\*\* nicht berücksichtigt habe. Der Anreiz der Steueramnestie alleine betrachtet sei oft zu gering gewesen. Wenn man aber berücksichtigt hätte, dass der Datendiebstahl und auch die kriminelle Vergangenheit des HK\*\*\* bekannt geworden wäre, so hätte er von der Steueramnestie 2004 Gebrauch gemacht. Das Erstgericht übersehe auch die Professionalität des Klägers. Die allgemeine Lebenserfahrung und der gewöhnliche Lauf der Dinge könne nur den Schluss zulassen, dass jeder wirtschaftlich handelnde Mensch und besonders der Kläger diese Amnestie in Anspruch genommen hätte, wäre er vom Datendiebstahl informiert gewesen. Das Erstgericht verwies in seiner Beweiswürdigung vor allem auf zur Steueramnestie erschienene Veröffentlichungen insbesondere Beilagen 28 und 29, die über praktische Probleme bei der Inanspruchnahme dieser Steueramnestie berichten und auch den Schluss zogen, dass in Deutschland von dieser Amnestie aus verschiedenen Gründen nur sehr zurückhaltend Gebrauch gemacht wurde. Grundsätzlich ist zunächst festzuhalten, dass die Kausalität des schädigenden Verhaltens für den eingetretenen Schaden und damit auch der hypothetische Kausalverlauf von der klagenden Partei zu beweisen ist. Ein solcher Beweis ist nicht gelungen. Auch der Berufungswerber verweist zusammengefasst nur darauf, dass er fachkundig und professionell sei und nicht gutgläubig darauf vertraut hätte, dass HK\*\*\* alle Daten zurückgegeben habe. Bei der gegebenen Beweislast sind diese Argumente nicht überzeugend. Trotz der Professionalität des Klägers hat er eben über die liechtensteinischen Familienstiftungen wissentlich und willentlich Steuern in Deutschland hinterzogen, da er die liechtensteinischen Stiftungen und deren Vermögen in der persönlichen Steuererklärung in Deutschland nicht angegeben hatte (Feststellungen, Urteil S 121). Er hatte die Existenz dieser Stiftungen auch seinem Steuerberater in Deutschland verheimlicht. Es ist auch von der klagenden Partei nicht vorgebracht, dass er je in Deutschland Erkundigungen über die Zurechnung des Vermögens der Stiftungen an seine Person und eine dadurch allenfalls entstehende Steuerpflicht eingeholt hätte. Schliesslich ist auch zu berücksichtigen, dass zwar das Vermögen der Stiftungen bei Inanspruchnahme der Steueramnestie im Jahre 2004 günstiger besteuert worden wäre, dass aber (nähere Feststellungen dazu fehlen und sind auch nicht notwendig) wahrscheinlich für die Zukunft normale Steuern für dieses Vermögen bzw die Erträge zu zahlen gewesen wären. Dass die geringere Besteuerung des Vermögens des Klägers von seiner Seite immer ein Thema war, ergibt sich auch aus den Feststellungen, dass er sich eine Wohnsitzverlegung überlegte und sein Vermögen in mehreren Ländern gestreut hatte.

Auch wenn an den Beweis des bloss hypothetischen Kausalverlaufs nicht so strenge Anforderungen gestellt werden wie bei einer Schadenszufügung durch positives Tun (Jus Guide 2007/02/4118) ist mehr als zweifelhaft, dass der Kläger

*auch bei Kenntnis der Vorgänge um den Datendiebstahl HK\*\*\* (Diebstahl, Strafverfahren, Rückgabe der Daten, scheinbare Reue usw) das Amnestiegesetz 2004 in Anspruch genommen hätte. Das Berufungsgericht hat somit an der Beweiswürdigung des Fürstlichen Landgerichtes keine Zweifel und übernimmt die bekämpfte Feststellung."*

Das Berufungsgericht erachtete auch alle jene Feststellungen des Erstgerichtes für unbedenklich, wonach, zusammengefasst, die Beklagte nie erklärt habe, der Kläger müsse die Erträge seiner liechtensteinischen Stiftungen in Deutschland nicht versteuern bzw sei die Versteuerung in Deutschland kein Thema gewesen, weil sie den Kläger diesbezüglich nicht beraten habe; weiters billigte das Berufungsgericht die Feststellungen des Landgerichtes dahin, dass dem Kläger grundsätzlich bewusst gewesen sei, dass er seinen Steuerverbindlichkeiten in Deutschland selbst nachzukommen habe und auch die schwarzen Fonds bei den Besprechungen zwischen den Streitparteien kein Thema gewesen seien.

Entgegen der Behauptung des Klägers, so das Berufungsgericht, habe das Beweisverfahren nicht ergeben, dass der Kläger hinsichtlich der Besteuerung der Vermögenserträge in Deutschland von der Beklagten beraten worden sei und sich aus der (behaupteten) Falschberatung bezüglich der schwarzen Fonds ein Schaden für den Kläger dadurch ergebe, dass ihn gegenüber einer Anlage in "weissen Fonds" eine höhere Steuerlast getroffen habe.

Diese Beweiswürdigung begründete das Berufungsgericht - wiederum wörtlich - wie folgt:

*"Soweit die klagende Partei zuletzt Ausführungen zur Schadenminderungspflicht im Hinblick auf die schwarzen Fonds macht, handelt es sich um Rechtsausführungen und werden in Wahrheit keine Feststellungen des Erstgerichtes bekämpft. Insoweit ist die Beweisrüge nicht gesetzesgemäss ausgeführt. Ausserdem ist vorweg festzuhalten, dass das Erstgericht die Abweisung hinsichtlich des Teilschadenbetrages schwarze Fonds darauf gestützt hat, dass nicht festgestellt werden konnte, dass die Beklagte den Kläger in seinen persönlichen Steuerangelegenheiten betreffend Deutschland beraten hätte und sie deshalb auch nicht verpflichtet war, den Kläger - so die beklagte Partei überhaupt Kenntnis davon gehabt hatte - über die Besteuerung dieser schwarzen Fonds aufzuklären. Nur nebenher machte das Erstgericht noch Ausführungen zur Frage der Schadenminderungspflicht, die aber aus dem oben dargestellten ohnehin nicht zum Tragen kamen. Statt der Negativfeststellungen im Hinblick auf die Beratung des Klägers durch die beklagte Partei über seine persönliche Steuerpflicht in Deutschland wünscht der Kläger die Feststellung, dass der Kläger hinsichtlich des Vermögens der C\*\*\* und der F\*\*\* umfassend beraten worden sei und aus der Falschberatung*

*im Hinblick auf die schwarzen Fonds ergebe sich ein Schaden für den Kläger dadurch, dass er durch diese Fonds eine höhere Steuerlast hätte tragen müssen als bei Teilanlage des Vermögens in weissen Fonds. Allein die gewünschten Feststellungen lassen sich aus den Beweisergebnissen nicht ableiten. Zunächst ist festzuhalten, dass der Berufungswerber selbst zugesteht, dass eine bestimmte Weisung oder Anordnung des Klägers im Hinblick auf Investitionen in weisse, sohin in Deutschland zum Handel zugelassene anstatt in schwarze Fonds nicht erfolgte (Pkt. 2.2 der Berufung S 8). Die klagende Partei versucht im Weiteren eine Definition der Steuerberatung "im weiteren Sinne" zu geben, wobei diese Unterscheidung nicht nachvollziehbar ist. Der Kläger gesteht selbst zu, dass jedenfalls keine Steuerberatung "im engeren Sinne" durch die beklagte Partei erfolgte, dass also keine Steuererklärung für den Kläger erstellt wurde, keine Steuertarife errechnet wurden usw. Genau das wird aber unter Steuerberatung, dem freien Berufsstand des Steuerberaters usw verstanden. Dass das Thema Steuern immer wieder zur Sprache kam, dass die F\*\*\* als Ermessungsstiftung neu gegründet wurde und die Statuten der C\*\*\* später auch in diese Richtung abgeändert wurden, hat im Wesentlichen nichts mit einer Steuerberatung zu tun, die eine Haftung nach § 1299 ABGB auslösen könnte. Der Berufungswerber übersieht, dass das Auftragsverhältnis zwischen den Parteien für die C\*\*\* Stiftung zunächst im schriftlichen Mandatsvertrag geregelt ist und dort von einer Steuerberatung auch in weiterem Sinne - nach der Definition des Klägers - keine Rede ist (Beilage B). Im Hinblick auf die F\*\*\* Stiftung hat der Kläger sogar ausdrücklich unterschrieben, dass er sich bewusst ist, dass er allfälligen und persönlichen Steuerverpflichtungen in Bezug auf die Stiftung und ihre Vermögenswerte selbst nachzukommen hat und dass sich die beklagte Partei jeglicher Beratungstätigkeit enthält (Beilage 2). Darüber hinaus ist von der unangefochtenen Feststellung des Erstgerichtes auszugehen, dass der Kläger die Einnahmen seiner liechtensteini-schen Stiftungen bei seiner persönlichen Steuererklärung in Deutschland wissentlich und willentlich nicht angegeben hatte (S 121 des Urteiles). Es wäre geradezu widersprüchlich, wenn einerseits der Kläger wissentlich die Ertragnisse der Stiftungen in Liechtenstein in seiner persönlichen Erklärung nicht angibt und damit die rechtliche Abklärung der Steuerpflicht verhindert oder mit anderen Worten eben zumindest in Kauf nimmt Steuern zu hinterziehen und andererseits die Beratung in Steuerfragen in der Richtung erfolgen hätte sollen, dass der Kläger eben die Einkünfte der Stiftungen in Deutschland deklariert. Noch krasser stellt sich dies bezüglich der schwarzen Fonds dar. Der Berufungswerber argumentiert (allerdings rechtlich), dass sich aus der Treuepflicht des Auftragsverhältnisses eine Aufklärungspflicht im Hinblick auf die Versteuerung der schwarzen Fonds in Deutschland ergeben hätte (Pkt. 2.2, S 17 der Berufung). Nach dieser Argumentation hätte sohin die beklagte Partei auf welcher Basis immer, die Pflicht getroffen, eine Steuerberatung für den Fall vorzunehmen, dass der Kläger in Deutschland erwischt werde und noch krasser, dass unter Umständen (näheres*

*ist nicht festgestellt und war auch nicht festzustellen), dann allein für diesen Notfall, sogar für die Stiftung schlechtere Anlagen getätigt worden wären.*

*Dass die beklagte Partei Gutachten zum deutschen Steuerrecht im Hinblick auf die liechtensteinischen Stiftungen eingeholt hat, ist kein Indiz dafür, dass im Einzelfall im Verhältnis zum Kläger eine Steuerberatung vorgenommen wurde. Auch aus den Aussagen der Zeugen HR<sup>\*\*\*</sup>, CM<sup>\*\*\*</sup> und AL<sup>\*\*\*</sup> ergibt sich jedenfalls das Gegenteil, nämlich dass eine steuerliche Beratung des Berufungswerbers nie erfolgt sei. Soweit hier die klagende Partei versucht durch Zitieren einzelner Sätze aus diesen Zeugenaussagen das Gegenteil zu konstruieren, ist dies unbehelflich. Zusammengefasst ergibt sich, dass aus den Aussagen dieser Zeugen, wenn sie im Zusammenhang erfasst werden, hervorgeht, dass die allfällige steuerliche Belastung des Klägers als natürliche Person in der Bundesrepublik Deutschland für die beklagte Partei kein Thema war. Der Kläger hat ja gerade sein Vermögen in liechtensteinische Stiftungen investiert, um dieses Vermögen von seiner Person vermeintlich abzusondern und sohin zumindest für die Erträge keine Steuern zu zahlen. Es ergibt sich auch aus dem Vorbringen des Klägers wie aus seiner Aussage, dass er sich nie erkundigte, ob das Vermögen, das in die liechtensteinischen Stiftungen geflossen ist, von deutschen Steuerbehörden ihm persönlich zugerechnet wird oder nicht. Ein erfahrener Wirtschaftsfachmann wie der Kläger, der auch einen Steuerberater in Deutschland beschäftigte, hätte sich für eine fundierte Auskunft über deutsches Steuerrecht doch nie auf irgendwelche Mitteilungen einer liechtensteinischen Treuhandfirma verlassen sondern eine Überprüfung bei einem Fachmann, sohin einem deutschen Steuerberater, vorgenommen. Dasselbe trifft für das Problem der zusätzlichen Besteuerung der Erträge von schwarzen Fonds zu.*

*Gerade auch im Hinblick auf die Beweislast zu dieser Frage, nämlich dass der Kläger zu beweisen hat, dass die Steuerberatung ein Teil des Vertragsverhältnisses zwischen den Parteien war, hat das Fürstliche Obergericht an den vom Kläger angefochtenen Feststellungen keine Zweifel und legt sie auch seiner rechtlichen Beurteilung zugrunde."*

Als unberechtigt und irrelevant erachtete das Berufungsgericht die Beweisrüge des Klägers schliesslich insoweit, als mit ihr Feststellungen begehrt wurden, dass HK<sup>\*\*\*</sup> das komplette System sowie alle Programme und Daten unberechtigterweise an sich genommen habe, worauf sich Daten von mehr als 4.500 Kunden der damaligen L<sup>\*\*\*</sup> befanden.

Die Frage, welche Daten HK<sup>\*\*\*</sup> bei der beklagten Partei an sich genommen und wie und welche er der Beklagten zurückgegeben habe, spiele für die Beurteilung des gegenständlichen Rechtsstreites keine Rolle. Haftungsauslösend, sofern

überhaupt eine Haftung in Betracht komme, sei nicht der Diebstahl an sich sondern in Bezug auf die Verletzung der Treuepflicht die Weitergabe der Daten. Mit anderen Worten spiele es für die Verletzung der Treuepflicht keine Rolle, ob Daten von einem Mitarbeiter der EDV-Abteilung kopiert worden seien oder beispielsweise vom Kundenberater, der die Kundendaten kenne, weitergegeben würden. Unwesentlich sei, ob die Beklagte alle Kunden hätte aufklären müssen; es komme nur darauf an, ob die Beklagte den Kläger hätte informieren müssen. Zur Klärung dieser Rechtsfrage seien aber Feststellungen, auf welche Weise und wieviele Daten HK\*\*\* bei der Beklagten an sich genommen habe, irrelevant.

### 5.1.3 Zur Rechtsrüge des Klägers erwog das Berufungsgericht:

Bei der rechtlichen Beurteilung dieser Sache sei von der vom Berufungsgericht übernommenen Feststellung auszugehen, dass ausgehend vom hypothetischen Geschehensablauf der Kläger auch im Falle seiner Aufklärung über den Datendiebstahl HK\*\*\* und dessen nähere Umstände die Steueramnestie 2004 nicht in Anspruch genommen hätte.

Es sei deshalb irrelevant, ob die Beklagte den Kläger im Zeitraum, in dem die Inanspruchnahme der Steueramnestie in Deutschland möglich gewesen sei, hätte aufklären müssen. Dies, weil der Kläger ohnehin diese Steueramnestie nicht in Anspruch genommen hätte.

Die Ausführungen in der Rechtsrüge der Berufung des Klägers zur Verletzung der Aufklärungspflicht, zur ex-ante-Betrachtung, zur genannten Behandlung durch Strafgerichte, zur Zukunftsprognose für HK\*\*\*, zur hypothetischen Kausalität seien daher nicht weiter zu behandeln. Mit der Negativfeststellung hinsichtlich des hypothetischen Verhaltens des Klägers im Hinblick auf die Steueramnestie falle ein Schadenersatz aus diesem Komplex mangels Kausalität jedenfalls weg.

Obschon nicht relevant, sei darauf hinzuweisen, dass das Berufungsgericht die Rechtsmeinung des Landgerichtes im Hinblick auf die Erfüllungsgehilfenhaftung nach § 44 Abs 1 SchIA PGR nicht teile. Nach dieser Gesetzesstelle hafte ein Schuldner dem Gläubiger für jeden Schaden, den eine Hilfsperson in Ausübung ihrer Verrichtungen verursache. Dieser Schade müsse im Zusammenhang mit der Erfüllung der Schuldpflicht stehen, es müsse also ein funktioneller Zusammenhang zwischen der schädigenden Handlung der Hilfsperson und der Vertragsverletzung vorhanden sein (BGE 92 II 15 E 3). Nach einem Teil der Lehre und nach der Rechtsprechung trete diese Haftung nur dann nicht ein, wenn die Hilfsperson den Schaden nicht im Rahmen der Erfüllung der Verbindlichkeit sondern "bei Gelegenheit dieser dienstlichen Verpflichtung" verursacht habe.

Das Landgericht argumentiere nunmehr dahin, dass es sich beim Diebstahl des HK\*\*\* um ein deliktisches Vorgehen gehandelt habe und die Beklagte für diesen Exzess nicht hafte. Dabei übersehe das Erstgericht, dass die Verletzung der Vertragspflicht zwischen dem Kläger und der Beklagten nicht durch den internen Diebstahl von Daten durch HK\*\*\* erfolgt sei, sondern dadurch, dass eine Hilfsperson, nämlich HK\*\*\*, Daten an die deutschen Behörden übergeben und sohin der Treuebruch aus dem Auftragsverhältnis entstanden sei. Die Beklagte hätte aus dem Auftragsverhältnis alles und insbesondere unterlassen müssen, dass Daten des Klägers an dritte Personen weitergegeben werden. Ein Angestellter der Beklagten, der innerbetrieblich im weitesten Sinne mit dem Schutz der Daten zu tun gehabt habe, habe diese Verpflichtung verletzt, indem er die Daten des Klägers Dritten zugänglich gemacht habe. Es bestehe also geradezu in typischer Weise ein funktioneller Zusammenhang zwischen der schädigenden Handlung der Hilfsperson (Weitergabe der Daten) und dem Vertrag (Treuepflicht).

Grundsätzlich habe daher die Beklagte gegenüber dem Kläger für das Handeln des HK\*\*\* einzustehen. Damit sei aber im gegenständlichen Fall für den Standpunkt des Klägers nichts gewonnen.

Was immer die beklagte Partei nach dem 14.2.2008 ("Z\*\*-Razzia") an Aufklärung veranlasst hätte, wäre jedenfalls die Inanspruchnahme einer Steueramnestie nicht mehr in Frage gekommen, sodass der Schade durch die dort versäumten Steuerermässigungen nicht mehr habe eintreten können. Andererseits sei der vermeintliche Schade durch die schwarzen Fonds auch nicht darauf zurückzuführen, dass die Steueramnestie oder eine strafbefreiende Selbstanzeige nicht gemacht worden sei. Im Falle einer strafbefreienden Selbstanzeige - sei es im Herbst 2007 oder nach dem 14.2.2008 - wäre die Steuerlast für die Erträge dieser schwarzen Fonds genau gleich gewesen wie in der nachträglichen Steuerfestsetzung nach Aufdeckung der Steuerhinterziehung. Damit müsse auch nicht weiter auf die Ausführungen zur Ersatzfähigkeit des diesbezüglichen Schadens eingegangen werden, da dem Grunde nach eine Haftung der Beklagten sowohl für den Komplex Steueramnestie (mangels Kausalität) als auch für den Komplex schwarze Fonds (mangels Rechtswidrigkeit) nicht in Betracht komme.

5.2 Zur Berufung der Beklagten führte das Obergericht aus:

5.2.1 Das von der Beklagten gemäss § 432 Abs 2 ZPO in der Berufung erstattete Neuvorbringen betreffe ausschliesslich Rechtsausführungen zu den Fragen der Unzulässigkeit einer strafbefreienden Selbstanzeige nach § 371 Abs 2 Z 2 dAO im Herbst 2007 sowie den Einwand des Allein- bzw Mitverschuldens des Klägers, welche Fragen aber für den Ausgang dieser Rechtssache nicht relevant seien.

5.2.2 Berechtigt sei allerdings die Beweisrüge der Beklagten insofern, als sie sich gegen die erstinstanzliche Feststellung wende, wonach der Kläger im Falle seiner Aufklärung über den Datendiebstahl im Herbst 2007 eine strafbefreiende Selbstanzeige erstattet hätte.

Das Erstgericht habe diese Feststellung alleine auf die allgemeine Lebenserfahrung und den gewöhnlichen Lauf der Dinge gegründet. Es sei der Beklagten beizupflichten, dass es sich dabei um Leerfloskeln handle und nicht klar sei, auf wen sich die allgemeine Lebenserfahrung beziehe; der gewöhnliche Lauf der Dinge sei noch unklarer. Berücksichtige man, dass die Beweislast für den hypothetischen Kausalverlauf beim Kläger liege, so ergäben sich für das Berufungsgericht keine Anhaltspunkte dafür, dass der Kläger just im Herbst 2007 bei Aufklärung über den Datendiebstahl HK\*\*\* eine Selbstanzeige erstattet hätte, seien doch damals schon die Stiftungen gelöscht und das Vermögen in andere Anlageformen eingebracht gewesen. Irgendwelche Anhaltspunkte für eine Überprüfung der Steuersituation im Herbst 2007 seien nicht vorgebracht worden. Dies könnten theoretisch Gespräche mit einem Steuerberater, die Berechnung der Steuerlast bei Selbstanzeige oder ähnliches sein. Irgendwelche Beweise, die für die obigen Feststellungen des Erstgerichtes sprächen, gebe es nicht. Demgemäss habe sich das Erstgericht auch nur auf die Leerformel der allgemeinen Lebenserfahrung und des gewöhnlichen Laufes der Dinge gestützt. Das Berufungsgericht habe zu dieser Frage dennoch keine Beweisergänzung beschlossen; es werde auch keine neue Feststellung im Sinne der Beweisrüge der Beklagten getroffen, da die Frage der Aufklärungspflicht, wie bei der Beurteilung der Ersatzfähigkeit des Schadens auszuführen sei, keine Rolle spiele.

5.2.3 Die Rechtsrüge der Beklagten sei ausgehend vom unbestrittenermassen anzuwendenden liechtensteinischen Recht berechtigt.

Hiezu führte das Berufungsgericht - wiederum wörtlich - aus:

*"Der Kläger wurde wegen der von ihm begangenen Finanzdelikte zu einer Freiheitsstrafe von zwei Jahren verurteilt. Gemäss § 56 Abs 2 dStGB wurde die Vollstreckung dieser Freiheitsstrafe zur Bewährung ausgesetzt. Gemäss § 56b dStGB kann das Gericht bei der Strafaussetzung zur Bewährung unter anderem dem Verurteilten auferlegen, einen Geldbetrag zu Gunsten einer gemeinnützigen Einrichtung zu zahlen, wenn dies im Hinblick auf die Tat und die Persönlichkeit des Täters angebracht ist. Dem Kläger wurde nach dieser Gesetzesstelle die Auflage erteilt, einen Betrag von EUR 7,5 Mio an verschiedene gemeinnützige Einrichtungen zu bezahlen, davon wurden auch EUR 7,3 Mio schon bezahlt. Bei dieser Bewährungsaufgabe handelt es sich um eine Strafe, da die Auflagen der Genugtuung für das begangene Unrecht dienen. Diese Auflage soll in der*

Rechtsgemeinschaft ein Gefühl der Befriedigung darüber hervorrufen, dass die vom Täter verursachte Rechtsverletzung nicht ohne Sanktion geblieben ist (S/S26 Stree § 56b RN 4). Es handelt sich also bei der Bewährungsaufgabe um eine Strafe. Im liechtensteinischen Strafrecht erfüllen ähnliche Zwecke die Möglichkeit der teilbedingten Strafe nach § 43a StGB. Soweit ersichtlich hatte sich der Fürstliche Oberste Gerichtshof in Liechtenstein erst einmal mit dem Ersatz von Schäden zu befassen, die aus dem Geheimnisbruch eines Treuhänders in steuerrechtlicher Hinsicht entstanden. Es handelt sich dort um den mehrfach zitierten Fall S\*\*\*, veröffentlicht in LES 2007, 36. Der Fürstliche Oberste Gerichtshof hat in dieser Entscheidung festgehalten, dass ein Steuerschaden, Steuerstrafen und Kosten, die im Zusammenhang mit einem Geheimnisbruch erfolgt sind, keinen ersatzfähigen Schaden darstellen. Nur obiter hat der Fürstliche Oberste Gerichtshof offenbar einem Teil der Literatur folgend, offen gelassen, wie sich die Ersatzfähigkeit dann darstellt, wenn jemandem die Möglichkeit der strafbefreienden Selbstanzeige genommen wurde. Dies war in jenem Urteil vom Fürstlichen Obersten Gerichtshof nicht zu beurteilen. Soweit ersichtlich, findet sich aber auch in der Literatur der Nachbarstaaten bei ähnlichen schadenersatzrechtlichen Bestimmungen keine Aussage, dass bei Verhinderung einer Selbstanzeige, beispielsweise durch mangelnde Aufklärung eine nur dadurch entstehende Strafe einen ersatzfähigen Schaden darstellt. Diese Frage wird von den Autoren offen gelassen, wobei die Autoren teilweise auf den Tatsachenbereich ausweichen (vgl. Canaris, BVR<sup>3</sup>, Rz 67, Thomas Koller, Steuern und Steuerbussen als privatrechtlich relevanter Schaden [S 203]. In der späteren Entscheidungsbesprechung von Koller, AJP 10/2008, S 1295, wird auch von Koller keine Ausnahme vom Grundsatz der Nichtersatzfähigkeit von Strafen dann gesehen, wenn einer Person durch ein rechtswidriges Verhalten die Möglichkeit einer strafbefreienden Selbstanzeige genommen wurde. Auch das Schweizerische Bundesgericht, BGE 134 III 59 hat klargestellt, dass jemand der für eigenes Verschulden mit einer strafrechtlichen Busse belegt wird, diese grundsätzlich nicht auf einen Dritten abwälzen kann. Strafrechtliche Bussen stellen keinen ersatzfähigen Schaden dar. Auch Apathy/Iro/Koziol, Österreichisches Bankvertragsrecht I<sup>2</sup>, Rz 2/160, stellen fest, dass Geldstrafen oder Freiheitsstrafen mit Einkommensverlust, zu denen es durch einen Bruch des Bankgeheimnisses gekommen ist, keinen ersatzpflichtigen Schaden darstellen. Eine Strafnorm darf ihrer Sanktion nicht dadurch beraubt werden, dass dem Täter die Folgen im Ergebnis durch eine Überwälzung auf die Bank abgenommen werden. Nur nebenher geben diese Autoren auch die Meinung von Canaris wieder. Welche Ausnahmen vom Grundsatz der Nichtersatzfähigkeit eines Schadens durch eine Geldstrafe im weitesten Sinne verschiedene Autoren auch sehen, letztlich ist immer ein unauflösbarer Widerspruch zu klären. Einerseits steht nämlich das strafrechtliche Verhalten des Steuerpflichtigen, hier des Klägers, unter öffentlich-rechtlicher Sanktion. Von der Rechtsgemeinschaft wird das Verhalten des Steuerpflichtigen mit einer Freiheits- oder Geldstrafe

sanktioniert. Andererseits liegt ein Fehlverhalten des Vertragspartners im privatrechtlichen Sinne vor. Der Vertragspartner, hier die beklagte Partei, hat vertragswidrig und damit rechtswidrig gehandelt und damit dem Vertragspartner, hier dem Kläger, eine Vermögensminderung, sohin einen Schaden im objektiven Sinne zugefügt. Welche Strafzwecke auch immer man in den Vordergrund stellt, dient jedenfalls die Strafe der Resozialisierung des Täters und hat in verschiedenem Ausmass spezial- und generalpräventive Ziele. Im privatrechtlichen System dient das Schadenersatzrecht, gegebenenfalls ex contractu, ebenfalls dazu, den Rechtsfrieden in der Wertegemeinschaft zu erhalten, da jemand, der einen Vertrag nicht zuhält und damit einem anderen einen Schaden zufügt, diesen Vermögensverlust ausgleichen muss. Es geht bei der Frage um die Ersatzfähigkeit von Strafen oder allenfalls sogar von Vermögensnachteilen durch Freiheitsstrafen darum, ob die öffentlich-rechtliche Sanktion eines Rechtsbruches durch die Strafe höherwertiger als der privatrechtliche Ersatz eines zugefügten Schadens. Wird nämlich einem Delinquenten die Geldstrafe oder wie hier die Bewährungsauflage ersetzt, so verliert der öffentlich-rechtliche Strafanspruch seine Wirkung, hingegen ist dem privatrechtlichen Schadenersatzanspruch Genüge getan; wird hingegen der Ersatz eines Schadens für Strafen abgelehnt, so bleibt der öffentlich-rechtliche Strafanspruch erhalten, während die privatrechtliche Sanktion für einen Vertragsbruch ihre Wirkung verliert. In Abwägung dieser Folgen ist jedenfalls der öffentlich-rechtliche Strafanspruch als höherwertiges Gut anzusehen, dies schon deshalb, weil nur schwere Verstösse innerhalb der Wertegemeinschaft mit strafrechtlichen Sanktionen belegt sind oder anders gesagt, es sich bei strafrechtlich bewehrten Handlungen immer um grobe Verstösse gegen die Werte der Gemeinschaft handelt (vgl. Koziol, Österreichisches Haftpflichtrecht, I<sup>3</sup> Rz 8/59).

Ob das Fürstentum Liechtenstein in Fiskalsachen Rechtshilfe leistet oder nicht oder ob Fiskaldelikte eine Vortat zur Geldwäscherei sind oder nicht, spielt für diese Wertung keine Rolle. Auch in Liechtenstein ist der Steuerbetrug mit einer Freiheitsstrafe bis zu sechs Monaten oder einer Geldstrafe bewehrt. Es gelten also in Bezug auf die Strafe für Delikte gegen die Steuergesetzgebung in Liechtenstein und in Deutschland dieselben dogmatischen Elemente der Strafzwecke, die eben - bei einer Verurteilung in Deutschland dort, bei einer Verurteilung in Liechtenstein hier - der privatrechtlichen Entschädigung vorgehen.

Was der gegenständliche Fall mit der Verschwiegenheitspflicht gemäss Art 11 Treuhändergesetz zu tun haben soll, ist für den Senat nicht nachvollziehbar. Art 11 des Treuhändergesetzes normiert Standespflichten und Beweiserhebungsverbote. Im gegenständlichen Falle geht es ja darum, dass durch die verspätete Aufklärung des Klägers vom Diebstahl HK\*\*\* ihm der Schaden durch die Bewährungsauflage deshalb entstanden ist, weil er nicht strafbefreiend eine Selbstanzeige machen konnte. Gerade dieser Unterschied zum Fall S\*\*\* wird mehrfach

*von der klagenden Partei als ersatzbegründend herausgearbeitet. Die "Steueroptimierung" (wohl zumindest objektive Steuerhinterziehung) war das grundlegende Motiv für die Geschäftsbeziehung von Seiten des Klägers, wohl nicht von Seiten der beklagten Partei, der, wie sich aus den Feststellungen ergibt, die Versteuerung des Vermögens bzw dessen Erträge durch den Kläger nicht von Interesse war. Die Beklagte hatte sich nur um die allfällige Versteuerung in Liechtenstein zu kümmern.*

*Letztlich ist noch einmal zusammenfassend darauf hinzuweisen, dass die "Strafe" für die Vertragsverletzung der beklagten Partei, nämlich die Schadenersatzzahlung niederwertiger anzusehen ist als der Verstoß des Klägers gegen strafrechtliche Bestimmungen, wo immer sie stattfanden, und die dafür ausgesprochene Strafe."*

Im Sinne all dieser Erwägungen gab das Obergericht nur der Berufung der Beklagten Folge und wies das Klagebegehren zur Gänze ab.

6. Gegen das Berufungsurteil richtet sich die zulässige und fristgerecht erhobene Revision des Klägers, der dieses hinsichtlich der Klagsabweisung von insgesamt EUR 13,098.637,-- (Ersatzforderungen betreffend die Bewährungsaufgabe von EUR 7,3 Mio, von EUR 2,626.527,-- betreffend den Komplex schwarze Fonds und schliesslich hinsichtlich EUR 4,441.448,-- betreffend den Komplex Steueramnestie 2004) mit einer Mängel- und Rechtsrüge anzufechten erklärt und primär dessen Abänderung im Sinne des Zuspruches der obigen Schadenersatzforderungen begehrt; hilfsweise wird ein Aufhebungsantrag gestellt.

Die Beklagte beantragte in ihrer Revisionsbeantwortung, dem Rechtsmittel des Klägers keine Folge zu geben.

### **Entscheidungsgründe:**

Die Revisionsausführungen lassen sich deren Gliederung folgend wie folgt zusammenfassen:

7.1 Die Abweisung des Antrages des Klägers auf Beiziehung des Strafaktes 1 KG.2003.20 (HK\*\*\* betreffend) begründe einen Mangel des Berufungsverfahrens, zumal das Berufungsgericht das Beweisthema, zu dessen Nachweis die abgelehnten Beweise aufzunehmen gewesen wären, rechtsirrtümlich für rechtsunerheblich gehalten habe.

Entgegen der Rechtsansicht des Obergerichtes seien nämlich Feststellungen zum genauen Hergang des Datendiebstahls und zur Frage, welche Daten HK\*\*\* bei der Beklagten entwendet habe, relevant. Aus dem Strafakt hätten sich diesbezügliche Erkenntnisse gewinnen lassen.

Sollte sich nämlich aus den Feststellungen zum genauen Hergang des Datendiebstahls ergeben, dass die Beklagte mangels entsprechender Sicherheitsvorkehrungen weitere Pflichtverstöße (keine sorgfältige Verwahrung, kein Vier-Augen-Prinzip, keine Verschlüsselung der Daten etc) zu verantworten habe, was zu erwarten sei, so resultiere hieraus eine gesteigerte Pflicht zur Abwehr weiterer Schäden durch eine entsprechende Aufklärung. Selbst wenn es zur Schadensverursachung kumulativ einer weiteren schädigenden Handlung bedurft habe (Weitergabe der Daten an die deutschen Behörden), welche der Beklagten ebenfalls zuzurechnen sei, bestehe die Aufklärungspflicht angesichts des eigenen sorgfaltswidrigen, gefährlichen Vorverhaltens der Beklagten in gesteigerter Form (Garantenstellung aus Ingerenz).

Auch sei der Umstand, welche Daten HK\*\*\* entwendet und welche er zurückgegeben habe, für die Fragen des Bestehens und des Umfanges der Aufklärungspflicht der Beklagten und der Wahrscheinlichkeit der Vornahme einer Selbstanzeige des Klägers aus mehreren Gründen von massgebender Bedeutung. Habe die Beklagte den Kreis der betroffenen Personen gekannt, hätte sie diese schnellstmöglich informieren müssen. Davon hänge auch ab, ob die Vorgehensweise der Beklagten bei Bekanntwerden der Weitergabe der Daten an die deutschen Behörden nach dem 14.2.2008 korrekt gewesen sei; richtigerweise hätte die Beklagte alle Möglichkeiten ausschöpfen müssen, alle potentiell betroffenen Kunden schnellstmöglich zu unterrichten. Die vorrangige Information der aktuellen Kunden habe "ermessensfehlerhaft" allein den Geschäftsinteressen der Beklagten gedient. Der diesem Pflichtverstoss zuzuordnende Schade sei die Bewährungsaufgabe, da durch die zu späte Unterrichtung die Vornahme einer rechtlich auch zu diesem Zeitpunkt noch möglichen strafbefreienden Selbstanzeige verhindert worden sei. Die Information hätte auch enthalten müssen, dass die Daten des Klägers vom Diebstahl mit an Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit umfasst gewesen seien. Die Kenntnis dieser drastisch erhöhten Entdeckungsgefahr hätte beim Kläger nach der allgemeinen Lebenserfahrung die Wahrscheinlichkeit einer Selbstanzeige nicht nur deutlich erhöht sondern als einzige vernünftige Handlungsalternative erscheinen lassen. Der hypothetische Kausalverlauf hinsichtlich der Vornahme einer Selbstanzeige hätte sich zugunsten des Klägers verschoben. Dies umso mehr, wenn man bedenke, dass die Beklagte dem Kläger nicht nur Aufklärung über dessen Betroffenheit von Datendiebstahl geschuldet habe, sondern auch über die einschlägige Vergangenheit HK\*\*\* und die daraus folgende gesteigerte Entdeckungsgefahr. Diese umfassende Aufklärung verbunden mit

der Sondervergünstigung der Steueramnestie 2004 habe die Wahrscheinlichkeit für die Vornahme einer Selbstanzeige deutlich erhöht. Auch insofern seien die sich aus dem Beizug des Strafaktes ergebenden Antworten auf die Frage der Kenntnis der Beklagten vom Kreis der vom Datendiebstahl betroffenen Personen für die rechtliche Beurteilung des Falles von Bedeutung.

Es verwundere, wenn das Berufungsgericht die Einsichtnahme in den Straftakt für unerheblich halte und dies damit begründe, der Kläger stütze seinen Schadenersatzanspruch aufgrund des Präjudizes in der Rechtssache S\*\*\* erkennbar auf die mangelnde Aufklärung. Entgegen dieser Auffassung werde die Einsicht in den Straftakt zu Erkenntnissen führen, welche gerade das Bestehen und den Umfang der Aufklärungspflicht begründeten und definierten. Das daher so zu definierende pflichtgemässe Verhalten der Beklagten wiederum beeinflusse entscheidend den hypothetischen Kausalverlauf zugunsten des Klägers.

Bei richtiger rechtlicher Beurteilung hätte sich das Berufungsgericht auch mit den Fragen des Ausschlusses der Öffentlichkeit im Strafverfahren, des Datenschutzes und der Bindungswirkung des Strafurteils auseinandersetzen müssen. Ein Grund für den Ausschluss der Öffentlichkeit sei nie vorgelegen, da die öffentliche Ordnung und Sicherheit nie in Gefahr gewesen seien und ein solcher Grund, sollte er vorgelegen haben, zwischenzeitlich auch weggefallen sei. Immerhin habe die Beklagte selbst, ohne Partei im Strafverfahren gegen HK\*\*\* gewesen zu sein, die Grundzüge des Datendiebstahls in mehreren Presseaussendungen publik gemacht. Zudem stelle sich die Frage des Ausschlusses der Öffentlichkeit gar nicht, zumal HK\*\*\* durch seine Handlungen auch die privatrechtlichen Interessen des Klägers verletzt habe und dem Kläger die Rechte eines Privatbeteiligten im Strafverfahren zustünden.

Im Strafurteil sei gemäss § 268 ZPO für das Zivilgericht bindend festgestellt worden, dass HK\*\*\* ein DLT-Tape der Beklagten unberechtigterweise an sich genommen habe, auf dem das komplette System sowie alle Programme und Daten gespeichert gewesen seien. Im Zuge des Strafverfahrens habe HK\*\*\* sämtliche Datenträger nach eigenen Angaben auf Wunsch der Beklagten vernichtet. Gegen diese Bindungswirkung des Strafurteils verstossend hätte nun sowohl das Erst- als auch Berufungsgericht die Negativfeststellung dahin getroffen, dass nicht festgestellt werden könne, welche Daten HK\*\*\* bei der Beklagten im Einzelnen entwendet und welche er zurückgegeben habe.

Obgleich der Kläger die Ansicht vertrete, dass der Nichtbeizug des Strafaktes einen sekundären Feststellungsmangel des Berufungsurteils begründe, werde die Abweisung des Beweisantrages hilfsweise auch als Stoffsammlungsmangel gemäss § 472 Z 2 ZPO gerügt. Der Nichtbeizug des Aktes sei abstrakt geeignet

gewesen, die Unrichtigkeit der Berufungsentscheidung zum Nachteil des Klägers herbeizuführen.

7.2 Der Revisionswerber bekämpft sodann die vom Berufungsgericht übernommenen Feststellungen des Erstgerichtes einerseits dahin, dass die Beklagte den Kläger steuerlich nicht beraten habe und andererseits insoweit, dass der Kläger auch in voller Kenntnis der Umstände des Datendiebstahls HK\*\*\* die deutsche Steueramnestie bis zu deren Ablauf am 31.5.2005 (richtig: 31.3.2005) nicht in Anspruch genommen hätte. Diese Feststellungen verstossen nach Auffassung des Revisionswerbers gegen die Logik, die Erfahrungssätze des täglichen Lebens und das Fachwissen der Richter. Somit sei die Bekämpfung dieser Feststellungen mit Rechtsrüge möglich.

Mit seinen hier nicht im Einzelnen wiederzugebenden Ausführungen unternimmt der Revisionswerber den Versuch, diesen von ihm behaupteten Verstoss gegen die Gesetze der Logik und Erfahrung überwiegend mit feststellungsfremden Behauptungen, allgemeinen Erfahrungssätzen und Hinweisen auf Beweisergebnisse zu untermauern. Die all dem widersprechende Feststellung, der Kläger sei nie steuerlich beraten worden, sei falsch. Jedenfalls wäre die Beklagte verpflichtet gewesen, dem Kläger über die unterschiedliche steuerliche Behandlung weisser und schwarzer Fonds in Deutschland sowie über die Tatsache des Erwerbes schwarzer Fonds aufzuklären.

Die Logik und Erfahrung spreche überdies gegen die Negativfeststellung, wonach der Kläger auch bei Kenntnis des Datendiebstahls die Möglichkeit der Steueramnestie bis zu deren Ablauf nicht in Anspruch genommen hätte. Dem Kläger sei nach den Grundsätzen des hypothetischen Kausalverlaufs nur der Beweis oblegen, dass eine gewisse Wahrscheinlichkeit dafür bestanden habe, dass er bei pflichtgemässer Aufklärung durch die Beklagte die Vergünstigung der Steueramnestie 2004 in Anspruch genommen hätte. Diesen Beweis habe der Kläger erbracht.

Dies gelte auch für die Inanspruchnahme der strafbefreienden Selbstanzeige insbesondere im Herbst 2007 und letztlich auch für den Zeitraum vom 14. bis 16.2.2008 nach dem Bekanntwerden der Razzia bei Z\*\*\*. Ab dem 1.4.2005 sei zwar der Anreiz erheblich vergünstigter Steuersätze nicht mehr vorgelegen. Dieser Umstand wäre jedoch durch die jeweils noch einmal drastisch erhöhte Entdeckungsgefahr ab Herbst 2007 und nach dem 14.2.2008 mehr als kompensiert worden.

Die gegenteiligen Erwägungen der Vorinstanzen könnten aus näher dargelegten Gründen nicht überzeugen.

7.3 In Punkt 3. der Revision bemängelt der Kläger zusammengefasst, dass das Berufungsgericht die erstinstanzliche Beweiswürdigung nicht im notwendigen Ausmass geprüft habe, was die Mangelhaftigkeit des Berufungsverfahrens begründe.

Dies gelte für die vom Revisionswerber begehrten Feststellungen dahin, dass die schwarzen und weissen Fonds seinerzeit zwischen den Streitparteien kein Thema gewesen seien und die nachteilige steuerliche Behandlung schwarzer Fonds in Deutschland zwar der Beklagten, nicht aber dem Kläger bekannt gewesen sei.

Das Berufungsgericht habe diese Beweisrüge mit der entgegen der Erfahrung und der Logik zustande gekommenen Feststellung übergangen, dass der Kläger von der Beklagten in steuerlicher Hinsicht nie beraten worden sei.

Schon kraft ihres "überlegenen Wissens" hätte im Rahmen des Mandatsvertrages eine Aufklärungspflicht hinsichtlich der mit den schwarzen Fonds verbundenen steuerlichen Folgen bestanden, die der Kläger nicht habe kennen können.

Der Kläger habe sich in seiner Berufung in erster Linie auf die Verletzung der Aufklärungspflicht durch die Beklagte kraft deren überlegenen Wissens berufen, womit sich das Obergericht nicht auseinandergesetzt habe. Die Beklagte hafte dem Kläger wegen Verletzung dieser Pflicht für den ihm hieraus entstandenen Schaden, welcher in der Differenz der nachzuentrichtenden Steuern im Falle weisser und schwarzer Fonds liege.

7.4 In den Punkten 4. und 5. der Revision behauptet der Kläger einen "unzulässigen Zirkelschluss durch das Berufungsgericht bei der Auseinandersetzung mit der Aufklärungspflicht" und erstattet ein Vorbringen zum "mangelhaften Krisenmanagement der Beklagten nach dem 14.2.2008".

Die Meinung des Berufungsgerichtes, es sei irrelevant, ob die Beklagte den Kläger während jenes Zeitraumes hätte aufklären müssen, in dem die Inanspruchnahme der Steueramnestie offengestanden sei, weil der Kläger die Steueramnestie ohnehin nicht in Anspruch genommen hätte, sei falsch. Vielmehr sei der hypothetische Kausalverlauf vom Inhalt der geschuldeten Aufklärung abhängig. Insofern hänge die Frage des Nachweises einer hypothetischen Inanspruchnahme davon ab, ob und in welchem Umfange der Kläger durch die Beklagte über den Datendiebstahl, die Person und die Unwägbarkeiten des HK\*\*\* (2004) bzw über die Verdachtsmomente einer Weitergabe der Daten an staatliche Behörden (2007) bzw über deren Wissen um die Weitergabe der Daten an deutsche Behörden (2008) hätte aufgeklärt werden müssen.

Der Kläger habe zum Nachweis des hypothetischen Kausalverlaufs vorgetragen, dass die Unterbreitung der geschuldeten Informationen vernünftigerweise nur die Inanspruchnahme der Möglichkeit der Selbstanzeige zugelassen hätte. Es sei insofern ein unzulässiger Zirkelschluss, wenn das Berufungsgericht unter pauschalem Hinweis auf den Nichtnachweis der hypothetischen Inanspruchnahme der Selbstanzeigemöglichkeit den umfassenden Vortrag des Klägers zum Vorliegen und dem Umfang der Aufklärungspflicht keinerlei rechtlicher Würdigung unterziehe.

Das Krisenmanagement der Beklagten nach dem 14.2.2008 sei mangelhaft gewesen. Die Aufklärung des Klägers sei deshalb zu spät erfolgt, da die Reihenfolge der Information möglicher Betroffener ermessensfehlerhaft einzig an der Frage des aktuellen Bestehens einer Geschäftsbeziehung angeknüpft habe, was sachfremd ausschliesslich eigenen Geschäftsinteressen geschuldet gewesen sei. Der durch das mangelnde Krisenmanagement verursachte Schade betreffe damit die Bewährungsaufgabe, welche im Falle einer strafbefreienden Selbstanzeige nicht angefallen wäre.

Somit bestehe der haftungsbegründende Pflichtverstoss der Beklagten nach der Z\*\*\*-Razzia erstens in der gegenüber dem Kläger verspätet erfolgten Information und zweitens in der bevorzugten Information aktueller Mandanten.

Mit an Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit hätte der Kläger im Falle seiner unverzüglichen Aufklärung nach der Z\*\*\*-Razzia am Morgen des 14.2.2008, spätestens am 16.2.2008 eine Selbstanzeige erstattet, was sich aus dem festgestellten Umstand ergebe, dass bei der verspäteten Aufklärung des Klägers am Sonntagabend des 17.2.2008 durch EM\*\*\* und damit bei gleicher Sachlage und bei selbem Kenntnisstand das Wort Selbstanzeige gefallen sei.

7.5 Zur Ersatzfähigkeit des Schadens vertritt der Revisionswerber die Auffassung, dass Inhalt der Klagsforderung gerade nicht der Ersatz unerlaubter Vorteile sei. Vielmehr wolle er so gestellt werden, als hätte er bei pflichtgemässer umfassender Aufklärung im Jahre 2003 durch die Beklagte spätestens bis 31.12.2004 die deutsche Steueramnestie in Anspruch genommen bzw bei Aufklärung 2007/2008 eine strafbefreiende Selbstanzeige erstattet und als hätten sich im Depot der C\*\*\* nur weisse Fonds befunden. Beides wäre nicht nur legal sondern von der Rechtsordnung geradezu gewollt gewesen.

Das Berufungsgericht habe sich nur mit der Ersatzfähigkeit der Bewährungsaufgabe nicht aber mit den dem Kläger entgangenen Vorteilen aus der Nichtinanspruchnahme der Steueramnestie einerseits und der nachteiligen Besteuerung schwarzer Fonds auseinandergesetzt.

Bei der Bewährungsauflage handle es sich um einen ersatzfähigen Schaden.

Die dem Kläger in Deutschland angelastete Steuerhinterziehung habe mit dem Steuerbetrug nach liechtensteinischem Recht nichts zu tun, weshalb daraus keine dogmatischen Grundsätze abgeleitet werden könnten.

Die Überlegungen des Obergerichtes und insbesondere auch dessen Hinweis auf die Möglichkeit einer teilbedingten Strafe nach § 43a StGB seien falsch. Es sei nicht massgebend, ob das liechtensteinische Recht grundsätzlich eine der deutschen Bewährungsauflage ähnliche teilbedingte Strafe vorsehe. Vielmehr müsse massgeblich sein, ob das materielle liechtensteinische Recht das Verhalten - in concreto die Steuerhinterziehung - gleichermassen wie die deutsche Rechtsordnung öffentlich-rechtlich sanktioniere. Ein Vergleich des liechtensteinischen und des deutschen Rechts zur Straftat der Steuerhinterziehung und der damit verbundenen Sanktionen offenbare gravierende Unterschiede:

Während der § 370 Abs 1 dAO die Steuerhinterziehung mit Freiheitsstrafe bis zu fünf Jahren sanktioniere und die Bestrafung durch die ordentlichen Gerichte erfolge, sei die Steuerhinterziehung in Liechtenstein ausschliesslich mit einer Strafsteuer sanktioniert (Art 145 Steuergesetz). Diese Strafsteuer werde von der Steuerverwaltung unter Anwendung des LVG verhängt. Es seien weder die ordentlichen Gerichte hiefür berufen noch kämen die allgemeinen Bestimmungen des StGB zur Anwendung.

Die ausländische öffentlich-rechtliche Sanktion habe jedenfalls insoweit gegenüber der nationalen privatrechtlichen Sanktion zurückzutreten, als dieselbe Handlung nach nationalem Recht nicht öffentlich-rechtlich sanktioniert sei. Mit anderen Worten müsse also die mit der gegenständlichen Klage geltend gemachte privatrechtliche Sanktion in dem Ausmass bestehen bleiben, als die schadensverursachende ausländische öffentlich-rechtliche Sanktion die nationale liechtensteinische Sanktion für eine Steuerhinterziehung übersteige. Vor diesem Hintergrund sei es nicht gerechtfertigt, die nationale privatrechtliche Sanktion (gänzlich) unter den Tisch fallen zu lassen, da dies gegen den Willen der liechtensteinischen nationalen Rechtsgemeinschaft verstosse.

Es existiere kein Grund, weshalb die vom Obergericht ausgesprochene Höherwertigkeit der ausländischen öffentlich-rechtlichen Sanktion gegenüber der nationalen privatrechtlichen Sanktion (egal ob gesetzlichen oder vertraglichen Ursprunges) ausschliesslich für das Schadenersatzrecht gelten solle. Im Gegenteil, verrete man die Rechtsmeinung des Obergerichtes konsequent, so bedeute dies, dass im Falle eines Konfliktes liechtensteinischer zivilrechtlicher Verpflichtungen gesetzlichen oder vertraglichen Ursprunges mit ausländischen öffentlich-rechtlichen Sanktionen, erstere stets in den Hintergrund zu treten hätten.

Dies müsse dann auch für das Auftragsrecht gelten. Dies hätte in der Praxis zur Folge, dass, wenn der liechtensteinische Treuhänder positive Kenntnis davon habe, dass ein Kunde die Erträge aus dem Treuhandvermögen im Heimatstaat gegenüber den Steuerbehörden nicht deklariere, der gesamte Treuhandauftrag nichtig wäre. Sämtliche Honorarzahungen könnten für die Dauer von 30 Jahren bereicherungsrechtlich zurückgefordert werden.

Wende man die Rechtsansicht des Obergerichtes konsequent auf den gegenständlichen Sachverhalt an, so stelle sich die Frage der Höherrangigkeit ausländischer öffentlich-rechtlicher Sanktionen nicht erst bei der Frage der Ersatzfähigkeit des eingetretenen Schadens. Der ausländische öffentlich-rechtliche Strafanspruch werde nicht erst durch einen privatrechtlichen Schadenersatzanspruch unterlaufen. Der ausländische Strafanspruch könne durch eine pflichtgemässe Aufklärung des Delinquenten und eine darauffolgende Selbstanzeige von vorneherein verhindert werden. Bereits zu diesem Zeitpunkt stehe der ausländische Strafanspruch mit der nebenvertraglichen Aufklärungspflicht aus dem Auftragsverhältnis im Konflikt. Es sei nicht stringent, die Aufklärungspflicht zu bejahen und erst nach Eintritt des Schadens den Ersatz derselben durch die Unterordnung des nationalen Schadenersatzanspruches unter den ausländischen öffentlich-rechtlichen Strafanspruch zu verneinen.

Die herrschende Lehre in Österreich, Deutschland und in der Schweiz verneine für den Fall rechtswidriger Preisgabe von Kundendaten bei Steuernachzahlungen infolge der Preisgabe des Geheimnisses das Vorliegen eines ersatzfähigen Schadens, weil es sich um den Verlust eines unerlaubten Vorteils handle und das Schadenersatzrecht im Zweifel nicht die strafrechtlichen Wertungen konterkarieren solle. Weiters sei sich die Lehre auch weitgehend darin einig, dass Schäden in Form von Geld- oder Freiheitsstrafen infolge unbefugter Preisgabe des Bankgeheimnisses ebenfalls nicht ersatzfähig seien, weil dies den Strafzweck vereiteln und zu Wertungswidersprüchen zwischen Schadenersatz- und Straf- oder Aufsichtsrecht führen würde.

Allerdings anerkenne die herrschende deutsche Lehre (Bruchner/Krepold in Schimansky/Bunte/Lwowski, Bankrechts-Handbuch [2007] § 39 Rz 307; Beckhussen in Deleder/Knops/Bamberger, Handbuch zum deutschen und europäischen Bankrecht [2009] § 6 Rz 63; Canaris, Bankvertragsrecht [1988] Rz 67) von diesem Grundsatz eine Ausnahme: Sie bejahe die Ersatzfähigkeit von Schäden bei der Aufdeckung von Steuerstraftaten, wenn der Kunde nachweise, dass er die Absicht gehabt habe, Selbstanzeige zu erstatten und ihm durch die mangelnde Aufklärung die Möglichkeit der Selbstanzeige genommen worden sei. Auch nach der österreichischen Lehre (Apathy/Iro/Koziol, Österreichisches Bankvertragsrecht I [2007] 2/160) werde dies bejaht, sofern der Kunde nachweise, dass er die Mög-

lichkeit der Selbstanzeige tatsächlich genutzt hätte (Hinweis auf Avancini/Iro/Koziol, Österreichisches Bankvertragsrecht I [1987] Rz 2/146).

Diese Lehrmeinungen seien auch richtig. Im Falle des Bestehens von Vertragsbeziehungen könne nicht deswegen ein völliges Vakuum zivilrechtlicher Pflichten entstehen, weil das Verhalten des geschädigten Vertragspartners strafrechtlich (nach der liechtensteinischen Rechtslage nur verwaltungsstrafrechtlich) relevant sei.

Bei pflichtgemäßem Verhalten der Beklagten hätte der Revisionswerber legale Vorteile im Umfange der gesamten Klagsforderung genutzt. Bei pflichtgemäßem Verhalten der Beklagten stünden, bezogen auf die Klagsforderung, weder die deutschen Fiskalnormen noch die deutschen öffentlich-rechtlichen Strafnormen mit dem liechtensteinischen Schadenersatzrecht im Konflikt. Der Kläger begehre weder den Ersatz eines unerlaubten Vorteils (wie etwa S<sup>\*\*\*</sup>) noch sei es für die Beurteilung des gegenständlichen Falles erforderlich, fälschlicherweise angenommene Normenkonflikte unterschiedlicher Rechtsordnungen mittels Werturteil zu lösen. Das Berufungsgericht habe diesen fälschlicherweise angenommenen Normenkonflikt darüber hinaus unrichtig gelöst.

Der klagsgegenständliche Schade im Vermögen des Klägers sei in seinem gesamten Umfang von der Beklagten pflichtwidrig verursacht worden und sei dieser zur Gänze ersatzfähig.

8. Die Beklagte tritt diesen Revisionsausführungen entgegen.

Hiezu bringt sie - der Reihenfolge in der Revision folgend - zusammengefasst vor:

8.1 Zu der den unterlassenen Beizug des Strafaktes 1 KG.2003.20 des Landgerichtes Vaduz betreffenden Rüge sei festzuhalten, dass der diesbezügliche Beweisantrag bereits vom Erstgericht abgewiesen und die darauf beruhende Mängelrüge vom Berufungsgericht verneint wurde. Deren neuerliche Geltendmachung sei im Revisionsverfahren nach der Rechtsprechung des OGH ausgeschlossen. Die Vorinstanzen hätten auch zum Umfang des Datendiebstahls sowie des davon betroffenen Kundenkreises bindende Feststellungen getroffen und liege insoweit kein Feststellungsmangel vor.

Der Kläger habe in seiner Revision der (zutreffenden) Rechtsansicht des Berufungsgerichtes, mit der eine Mangelhaftigkeit des erstgerichtlichen Verfahrens verneint wurde, nicht explizit widersprochen.

Auch zur Frage hinsichtlich des Zeitpunktes und der Art und Weise der Verständigung der Kunden vom Datendiebstahl durch die Beklagte lägen ausreichende Feststellungen vor. Es sei unklar, welche Kenntnisse darüber hinaus sich der Kläger aus dem Straftat erwartete. Im Strafverfahren sei es ausschliesslich um den Datendiebstahl nicht aber um die Aufklärung gegangen, welche die Beklagte ihren Kunden zuteilwerden habe lassen. Ob der Zeitpunkt und der Umfang der Verständigung der Kunden vom Datendiebstahl eine Vertragsverletzung seitens der Beklagten darstelle, sei für die strafrechtliche Beurteilung völlig unerheblich gewesen.

Für die Behauptung des Klägers, er hätte bei Kenntnis des betroffenen Personenkreises mit an Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit Selbstanzeige erstattet, fehle der logische Konnex. Es sei den Revisionsausführungen nicht zu entnehmen, aus welchem Grund der Kläger, hätte er den vom Datendiebstahl betroffenen Personenkreis gekannt, sich eher veranlasst gesehen hätte, Selbstanzeige zu erstatten als bei Unkenntnis von diesem Personenkreis. Ebenso sei nicht nachvollziehbar, inwiefern Feststellungen über den genauen Hergang des Diebstahls Einfluss auf den Inhalt und den Umfang der Aufklärungspflicht der Beklagten gehabt hätten. Die Beurteilung der Aufklärungspflicht der Beklagten - die ohnehin nicht bestanden habe - sei völlig unabhängig von den Details des Diebstahls gewesen.

Da dem Beweisantrag des Klägers auf Beiziehung des Straftates keinerlei tatsächliches Vorbringen des Klägers zugrundeliege, habe es sich dabei um einen nach der öRechtsprechung unzulässigen Erkundungsbeweis gehandelt.

Entgegen der Behauptung des Klägers sei es nicht Sache des Zivilgerichtes im gegenständlichen Verfahren gewesen, zu beurteilen, ob die Öffentlichkeit in dem bereits im Juli 2004 rechtskräftig abgeschlossenen Strafverfahren zu Recht ausgeschlossen worden sei. Diese Beurteilung falle allein in die Kognition des Strafgerichtes. Das Berufungsgericht habe deshalb keinerlei Veranlassung gehabt, sich mit dieser, für die rechtliche Beurteilung der Rechtssache ohnehin unerheblichen Frage zu befassen.

Richtig sei zwar, dass die Beklagte nicht Partei des Strafverfahrens gewesen sei. Warum ihr deshalb kein Recht auf Datenschutz zustehen solle, sei der Revision nicht zu entnehmen. Im Übrigen berufe sich die Beklagte gar nicht auf ihr Recht zum Datenschutz. Schon deshalb habe für das Berufungsgericht keinerlei Veranlassung bestanden, sich mit dieser Frage auseinanderzusetzen.

Was die Bindungswirkung des Strafurteils anlange, so sei zwar richtig, dass das Obergericht im Strafverfahren gegen HK\*\*\* festgestellt habe, dieser habe ein DLT-Tape der Beklagten, worauf das komplette System sowie alle Programme

und Daten gespeichert gewesen seien, unberechtigterweise an sich genommen. Es sei auch nicht zu bestreiten, dass die Zivilgerichte gemäss § 268 ZPO an diese den Schuldspruch begründenden Tatsachenfeststellungen des Strafgerichtes gebunden seien. Der Kläger wolle mit seiner Rüge offenbar zum Ausdruck bringen, dass die Feststellung des Erstgerichtes, es könne nicht festgestellt werden, welche Daten HK\*\*\* entwendet und welche er zurückgegeben habe, unrichtig sei.

Dieser Rüge sei zum einen entgegen zu halten, dass es sich dabei um eine im Revisionsverfahren unzulässige Beweisrüge handle. Zum Zweiten habe das Berufungsgericht die Bindungswirkung der zitierten Feststellungen aus dem Strafurteil gar nicht geleugnet sondern bloss festgestellt, der Frage, welche Daten HK\*\*\* gestohlen und welche er zurückgegeben habe, komme keine Bedeutung zu. Zum Dritten habe der Revisionswerber die seiner Rüge zugrundeliegenden (näher wiedergegebenen) Feststellungen des Strafgerichtes nicht vollständig zitiert und ergebe sich daraus, dass auch das Strafgericht in tatsächlicher Hinsicht nicht von einem Diebstahl aller Daten aller Kunden ausgegangen sei. Eine rechtliche Relevanz der Feststellungen im Strafurteil sei für den vorliegenden Rechtsstreit weit und breit nicht erkennbar.

8.2 Die zu diesem Punkt vom Kläger - im Übrigen zu Unrecht vermeintlich als gegen die Gesetze der Logik und Erfahrung verstossend - gerügten Feststellungen seien unbedenklich. Selbstverständlich wüssten liechtensteinische Berufstreuhandler, dass einige ihrer Kunden ihr Geld vorwiegend deshalb in Liechtenstein anlegten, um Steuern zu sparen. Sie würden sich aber hüten, irgendeine Verantwortung für die steuerlichen Agenden der Kunden in deren Heimatstaat zu übernehmen oder den Kunden diesbezüglich Ratschläge oder gar irgendwelche Versprechen in Bezug auf die Steuerersparnis zu geben. Dies schon allein aus der Motivation, dass sie nicht in ausländische Steuerangelegenheiten hineingezogen werden wollten. Dies ergebe sich auch ohne weiteres aus der vom Kläger unterschriebenen Sorgfaltspflichtserklärung.

Die Behauptung in der Revision, die Geschäftsbeziehung zwischen dem Kläger und der Rechtsvorgängerin der Beklagten sei mit dem Versprechen der Steuerersparnis überhaupt initiiert worden, widerspreche sowohl den Beweisergebnissen als auch jeglicher Erfahrung; ein solches Versprechen könnten liechtensteinische Treuhänder nie abgeben, da ihnen die steuerrechtliche Gestion ihrer Kunden im Heimatland in aller Regel völlig unbekannt sei.

Das Berufungsgericht habe die bekämpften Feststellungen nach sorgfältiger Prüfung der Beweislage als unbedenklich befunden. Eigene Feststellungen habe das Berufungsgericht zu diesem Thema nicht getroffen.

In Wahrheit zielten die diesbezüglichen Revisionsausführungen darauf ab, die vom Erstgericht getroffenen, im Einklang mit den Beweisergebnissen stehenden und vom Berufungsgericht gebilligten Tatsachenfeststellungen umzustossen, was im Revisionsverfahren nicht gelingen könne.

Auch die Negativfeststellung zur Frage, ob der Kläger die deutsche Steueramnestie 2004 bis zu deren Ablauf am 31.3.2005 in Anspruch genommen hätte, wenn er bis dahin Kenntnis vom Datendiebstahl bei der Beklagten durch HK\*\*\* gehabt hätte, sei vom Landgericht und vom Obergericht überzeugend begründet worden. Entgegen dem Revisionsvorbringen sei der Kläger für den von ihm behaupteten hypothetischen Kausalverlauf im Sinne der Darlegung einer höheren bzw. überwiegenden Wahrscheinlichkeit beweisbelastet gewesen. Es gebe Argumente, die für und solche, die gegen die Behauptung des Klägers sprächen, er hätte bei Kenntnis vom Datendiebstahl die Steueramnestie in Anspruch genommen. Die Vorinstanzen hätten die gegen die Klagsbehauptung sprechenden Argumente und Beweisergebnisse sorgfältig und überzeugend zusammengefasst und gewürdigt. Hiebei genüge es, zur Vermeidung von Wiederholungen auf die Ausführungen des Land- und Obergerichtes zu verweisen.

Für seine Behauptung, der Kläger hätte bei Kenntnis vom Datendiebstahl die Steueramnestie in Anspruch genommen, gebe es keinerlei objektive Indizien ausser dessen unüberprüfbare Behauptung, die gesteigerte Gefahr der Entdeckung und der günstige Steuersatz hätten dazu geführt, dass er bei Kenntnis des Datendiebstahls von der Amnestie Gebrauch gemacht hätte. Dass das Erstgericht bei dieser Beweislage die bekämpfte Negativfeststellung getroffen habe, widerspreche weder den Gesetzen der Logik noch der Erfahrung und zeige nur, dass das Gericht gezwungen gewesen sei, sich bei Beweislosigkeit einer Tatsache auf die Beweislastverteilung zurückzuziehen, die im vorliegenden Fall den Kläger belaste. Tatsächlich unternehme der Kläger auch in diesem Punkt nur den untauglichen Versuch, die Tatsachenfeststellungen der Vorinstanzen im Revisionsverfahren zu bekämpfen.

Das Erstgericht habe im Übrigen ohnehin die dem Prozessstandpunkt des Klägers entsprechende Feststellung getroffen, es könne keinem vernünftigen Zweifel unterliegen, dass der Kläger im Herbst 2007 bei Aufklärung über den Datendiebstahl und der potentiellen Betroffenheit der C\*\*\* und F\*\*\* Stiftung sowie bei Kenntnis des "Datenlecks" strafbefreiende Selbstanzeige erstattet hätte, weshalb der erforderliche Kausalitätsnachweis hier als klar erbracht anzusehen sei. Dass diese Feststellung vom Erstgericht im Rahmen der rechtlichen Beurteilung getroffen worden sei, ändere nichts daran, dass es sich um eine Tatsachenfeststellung handle. Das Berufungsgericht habe zwar Zweifel an der Richtigkeit dieser Feststellung gehegt, diese aber nicht nur eine andere ersetzt, weil seiner Ansicht nach

die Aufklärungspflicht in Anbetracht der in jedem Fall fehlenden Ersatzfähigkeit des eingetretenen Schadens keine Rolle spiele.

8.3 Der Vorwurf, das Berufungsgericht habe sich mit der Beweisrüge des Klägers nicht hinreichend auseinandergesetzt, sei unberechtigt.

Zum einen lägen überhaupt keine Beweisergebnisse in der Richtung vor, dass die höhere Besteuerung der Erträge aus den schwarzen Fonds in Deutschland der Beklagten bekannt gewesen sei. Einziges Beweisergebnis in diesem Punkt seien die Aussagen der Zeugen M\*\*\* und R\*\*\*, die übereinstimmend angegeben hätten, dass die Beklagte diese steuerliche Regelung in Deutschland nicht gekannt habe. Mit welcher Begründung der Erstrichter das Gegenteil hätte feststellen sollen, sei in der Berufung nicht aufgezeigt worden. Es gehöre auch nicht zu den Pflichten eines Berufstreuhanders und würde ihn überfordern, sich mit ausländischen Steuervorschriften, noch dazu mit derart spezifischen vertraut zu machen.

Das Berufungsgericht habe sich im Übrigen sehr wohl mit den schwarzen Fonds befasst und zusammenfassend befunden, dass es gerade auch im Hinblick auf die Beweislast zu dieser Frage, nämlich dass der Kläger zu beweisen habe, dass die Steuerberatung ein Teil des Vertragsverhältnisses zwischen den Parteien gewesen sei, an den vom Kläger angefochtenen erstgerichtlichen Feststellungen keine Zweifel habe und sie auch seiner rechtlichen Beurteilung zugrundelege. Damit habe das Berufungsgericht seiner Begründungspflicht Genüge getan. Nur wenn sich das Berufungsgericht mit einer Beweisrüge überhaupt nicht befasse, liege darin nach der Rechtsprechung ein Verfahrensmangel. Dies treffe hier nicht zu. Der beweispflichtige Kläger habe durch nichts bewiesen, dass die Beklagte die deutschen Steuergesetze in Bezug auf die sogenannten schwarzen Fonds gekannt habe; das Berufungsgericht habe deshalb auch in diesem Punkt die zu Recht vom Erstgericht getroffene Feststellung, die Beklagte habe diese Bestimmungen nicht gekannt, seiner rechtlichen Beurteilung zugrundegelegt.

8.4 Die diesbezüglichen Revisionsausführungen seien zum einen insofern widersprüchlich, als darin einerseits von der Inanspruchnahme der Steueramnestie die Rede sei und andererseits von der Möglichkeit der Selbstanzeige. Bezüglich der Selbstanzeige habe das Erstgericht ohnedies den vom Kläger behaupteten hypothetischen Kausalverlauf festgestellt.

Ein unzulässiger Zirkelschluss liege auch in Bezug auf die vom Kläger behauptete Inanspruchnahme der Steueramnestie bei Kenntnis des Datendiebstahls nicht vor.

Von einem Zirkelschluss werde dann gesprochen, wenn jemand von A auf B und dann wieder zurück von B auf A schliesse. Ein solcher Fehlschluss sei dem Be-

rufungsgericht aber nicht unterlaufen. Es habe im Rahmen der Erörterung der Rechtsrüge ausgeführt, auf Grundlage der vom Erstgericht getroffenen Negativfeststellung, es sei nicht feststellbar, dass der Kläger auch bei Kenntnis des Datendiebstahls die Steueramnestie in Anspruch genommen hätte, komme der Frage, ob eine solche Pflicht bestanden habe, keine Relevanz zu. Darin liege kein unzulässiger Zirkelschluss, zumal das Berufungsgericht hier hypothetisch von A (der Kläger hätte die Steueramnestie auch bei Kenntnis von Datendiebstahl nicht in Anspruch genommen) auf B (deshalb komme der Frage, ob die Beklagte eine Aufklärungspflicht verletzt habe, keine rechtliche Bedeutung zu) geschlossen habe.

Darin liege also nichts anderes als der Schluss aus einer Tatsachenfeststellung auf eine rechtliche Schlussfolgerung.

Tatsächlich werfe der Kläger in seinen Revisionsausführungen dem Berufungsgericht auch keinen Fehlschluss vor sondern er bekämpfe die vom Erstgericht getroffenen und vom Berufungsgericht übernommenen Feststellungen.

Dem Revisionsvorbringen zum mangelhaften Krisenmanagement der Beklagten nach dem 14.2.2008 sei Folgendes entgegen zu halten:

Das Erstgericht habe ausdrücklich ein Organisationsverschulden der Beklagten verneint. Es habe in seinem Urteil ausgeführt, dass es sich unter den gegebenen ausserordentlichen Umständen als zweckmässig und sachgerecht erwiesen habe, in einem ersten Schritt die bestehenden und in weiterer Folge die ehemaligen Kunden zu informieren.

Dies sei richtig. Dass diese Reihenfolge eingehalten worden sei, habe nichts mit den Geschäftsinteressen der Beklagten zu tun gehabt sondern auf der Mutmassung beruht, dass die Entdeckungsfahr bei den aktuellen Kunden grösser sei als bei den früheren.

Die vom Kläger geforderte Reihenfolge der Verständigung nach der Schadenshöhe scheitere schon daran, dass der Beklagten die "Schäden", die ihre Kunden, sofern sie sich tatsächlich einer Steuerhinterziehung in ihren Heimatländern schuldig gemacht hatten, zu erwarten hatten, nicht bekannt gewesen seien. Es wäre ausserdem weder gerecht noch billig gewesen, die grossen "Steuersünder", zu denen offenbar auch der Kläger gehört habe, vor den kleinen vom Datendiebstahl zu verständigen. Das Gleiche gelte auch für den Alternativvorschlag des Klägers, aufgrund der expliziten früheren Drohung des HK\*\*\* die deutschen und die US-Klienten der Beklagten vorrangig zu informieren.

Die Beklagte habe die Verständigung ihrer Kunden, ohne dass sie dazu rechtlich verpflichtet gewesen wäre, so rasch und so vollständig wie möglich vorgenommen, was allein schon die Tatsache zeige, dass der Kläger bereits am 17.2.2008, somit drei Tage nach der "Z\*\*\*-Razzia" durch EM\*\*\* telefonisch darüber informiert worden sei, dass seine vormaligen Stiftungen wahrscheinlich vom Datendiebstahl betroffen seien.

Auch die Behauptung des Klägers, die Beklagte hätte ihn jedenfalls bereits im Jahr 2007 vom Datendiebstahl verständigen müssen, um ihm dadurch eine strafbefreiende Selbstanzeige zu ermöglichen, sei unrichtig.

Nach den bindenden Feststellungen des Erstgerichtes habe es zwar im Sommer 2007 vereinzelt Anzeichen dafür gegeben, dass Kundendaten nach aussen gedrungen sein könnten, wobei ein eindeutiger Zusammenhang mit dem Datendiebstahl HK\*\*\* nicht hergestellt werden habe können. Im Herbst 2007 seien (noch) keine deutschen Kunden betroffen gewesen, sondern vorwiegend Kunden aus dem englischsprachigen Raum. Dies habe sich allerdings mit der Z\*\*\*-Razzia am 14.2.2008 schlagartig geändert. Bis zu diesem Zeitpunkt habe daher auch bei weiter Auslegung der aus dem früheren Geschäftsbesorgungsvertrag resultierenden Treuepflicht keine rechtliche Verpflichtung der Beklagten bestanden, den Kläger vom Datendiebstahl zu verständigen.

Grundvoraussetzung für die Annahme einer Informationspflicht aus dem Mandatsvertrag sei, dass ausreichender Anlass für eine Benachrichtigung bzw für eine Warnung bestehe. Es müsse also eine dem potentiell Informationspflichtigen bekannte oder erkennbare, hinreichend konkrete Gefahr gegeben sein, welche nach Treu und Glauben die Notwendigkeit einer Aufklärung bzw Information nach sich ziehe.

Nach Bekanntwerden des durch HK\*\*\* begangenen Datendiebstahls habe die beklagte Partei sofort alles aus der damaligen Sicht notwendig und sinnvoll Erscheinende getan, um negative Auswirkungen dieses Datendiebstahls auf die Interessen der Kunden hintanzuhalten. Nach Rückkehr und Verurteilung des HK\*\*\* sowie (vermeintlicher) Rückgabe der gesamten Daten habe die Beklagte sodann zu Recht davon ausgehen können, dass die Angelegenheit einer Gesamterledigung zugeführt worden und eine Kundeninformation somit nicht mehr erforderlich sei. Von einem "erhöhten" Risiko sei aus damaliger Sicht nach bestem Wissen und Gewissen schlicht nicht mehr auszugehen gewesen. Die Gefahr eines künftigen Geheimnisverrates sei nach Ansicht aller Involvierten behoben gewesen. Die Gefahr eines Datenmissbrauchs durch HK\*\*\* sei zum damaligen Zeitpunkt erkennbar nicht grösser als die allgemeine Gefahr gewesen, dass künftig irgendein anderer Mitarbeiter einen derartigen Datenmissbrauch begehen könnte.

Dementsprechend habe es für die Beklagte auch keinerlei Veranlassung gegeben, HK\*\*\* auch nur in Erwägung zu ziehen, als es im Jahr 2007 zu vereinzelt Hinweisen auf ein neues Datenleck gekommen sei. Dies habe sich erst und frühestens am 14.2.2008 geändert, worauf die Beklagte dann auch prompt und richtig reagiert habe. Es sei auch nicht Aufgabe der Beklagten gewesen, dem Kläger das Risiko einer Entdeckung seiner Steuer-Straftaten abzunehmen. Jeder, der Straftaten begehe, müsse mit ihrer Entdeckung rechnen und könne dieses Risiko nicht auf Dritte überwälzen. Eine diesbezügliche Warnpflicht sei weder Gegenstand des Mandatsvertrages noch eine Nebenpflicht aus dem daraus resultierenden Auftragsverhältnis gewesen.

Der Steuerhinterzieher handle auf eigene Gefahr. Eine im Rahmen eines Geschäftsbesorungsvertrages getroffene Vereinbarung, die den Beauftragten verpflichte, den Auftraggeber vor der Gefahr der Entdeckung seiner Straftaten zu warnen, wäre im Übrigen wegen Verstosses gegen die guten Sitten ungültig (§ 879 ABGB), da sie in unzulässiger Weise in der Strafverfolgungsmonopol des Staates eingreifen würde.

8.5 Das Obergericht habe zutreffend die Ersatzfähigkeit der Bewährungsaufgabe verneint. Die Einwendungen in der Revision könnten die Richtigkeit der Rechtsauffassung des Berufungsgerichtes nicht in Frage stellen.

Es sei zwar richtig, dass die Inanspruchnahme der Steueramnestie und der Selbstanzeige ein vom Gesetzgeber gewolltes, legales Verhalten darstelle. Dies habe aber nichts mit der Frage der Ersatzfähigkeit der Bewährungsaufgabe zu tun. Am Rande werde bemerkt, dass der Kläger durch viele Jahre die Möglichkeit der Selbstanzeige gehabt hätte und innerhalb der gesetzlichen Frist auch die Steueramnestie in Anspruch hätte nehmen können. Er habe diese Möglichkeit nicht genutzt sondern habe davon angeblich erst dann Gebrauch machen wollen, nachdem seine Steuerhinterziehung bereits entdeckt gewesen sei.

Das Berufungsgericht habe den öffentlich-rechtlichen Strafanspruch des Staates als höherwertiges Gut als den Anspruch des Straftäters auf Ersatz des durch seine Verurteilung erlittenen Schadens erachtet und diese Rechtsansicht mit einer Reihe von Beispielen aus der einschlägigen Literatur und Rechtsprechung untermauert. Der These des Revisionswerbers, bei pflichtgemäßem Verhalten der Beklagten wäre ein solcher Widerspruch (zwischen dem öffentlich-rechtlichen Strafanspruch und dem privatrechtlichen Schadenersatzanspruch) nie entstanden, sei zu erwidern, dass ein solcher Widerspruch erst recht dann nicht entstanden wäre, wenn der Kläger seinen steuerrechtlichen Verpflichtungen nachgekommen wäre.

Auch der im Weiteren vom Kläger in seiner Revision angestellte Vergleich zwischen dem liechtensteinischen und deutschen Strafrecht trage zur Lösung der hier anstehenden Rechtsfragen nichts bei. Massgeblich sei vielmehr, dass die herrschende Lehre in der Schweiz, in Österreich und in Deutschland einhellig die Ansicht vertrete, dass im Zuge von Steuerstrafverfahren verhängte Strafen und diesen gleichzustellende Sanktionen nicht ersatzfähig seien. Diese Auffassung habe der OGH auch in seinem Urteil vom 2.12.2005 zu 10 CG.2000.199 (S\*\*\*/B\*\*\*) vertreten.

Zwar bejahe die deutsche Lehre die Ersatzfähigkeit von Schäden bei Aufdeckung von Steuerstraftaten, wenn der Kunde nachweise, dass er die Absicht gehabt habe, Selbstanzeige zu erstatten und ihm diese Möglichkeit durch mangelnde Aufklärung genommen worden sei. Die diesbezüglichen Literaturhinweise betreffen aber einerseits ausschliesslich die Verletzung des Bankgeheimnisses und somit einen Verstoss gegen ein Grundrecht der liechtensteinischen Rechtsordnung und nicht, wie hier, die in Wahrheit gar nicht existente Verletzung einer Treuepflicht aus einem schon längst erloschenen Geschäftsbesorgungsvertrag. Andererseits lägen den Entscheidungszitaten des Klägers Fälle zugrunde, bei denen eine Bank durch Verletzung des Bankgeheimnisses einen Steuerstraftäter, der nachweislich von der Möglichkeit der Selbstanzeige Gebrauch gemacht hätte, dieser Möglichkeit beraube. Demgegenüber hätte dem Kläger im vorliegenden Fall aber jederzeit die Möglichkeit der Selbstanzeige offen gestanden. Die Beklagte habe ihm weder davon abgeraten noch ihn sonst in irgendeiner Form daran gehindert.

Die Beklagte verweist sodann im Detail auf die - differenzierten - Lehrmeinungen von Canaris (Bankvertragsrecht 1988 Rz 67) sowie Avancini (in Apathy/Iro/Koziol, Österreichisches Bankvertragsrecht [2007] Rz 2 160), woraus sich ergebe, dass auch diese den Rechtsstandpunkt des Klägers, der seinerseits für seine Auffassung kein einziges Literatur- oder Judikaturbeispiel zitieren könne, nicht stützen.

Überhaupt widerspräche es auch krass dem natürlichen Rechtsgefühl, dass ein Straftäter sich auf Kosten eines Dritten, der mit der Straftat nicht das Geringste zu tun habe, von der über ihn verhängten Freiheitsstrafe loskaufen könne und der eigentlich Bestrafte dann dieser Dritte sei, während der Straftäter ungeschoren davonkomme. Die Ersatzfähigkeit der Bewährungsaufgabe lasse sich daher weder rechtlich noch moralisch rechtfertigen. Dies umso mehr, als der Mandatsvertrag, aus dem der Kläger die Aufklärungspflicht der Beklagten ableite, bereits Anfang 2007 aufgelöst worden sei. Es treffe zwar zu, dass die Treuepflicht des Beauftragten über das Ende des Mandats hinauswirke. Sie umfasse aber nicht die Verpflichtung, einen Straftäter vor der Gefahr der Entdeckung seiner Straftat zu warnen. Ein derartiger Grundsatz hätte unter Umständen die absurde Konsequenz, eine Verpflichtung zur Beihilfe zu einer Straftat zu kreieren, zumal nicht in jedem Fall

ohne weiteres davon ausgegangen werden könne, dass eine solche Warnung den Straftäter tatsächlich zur Selbstanzeige oder Inanspruchnahme der Amnestie veranlasst hätte; vielmehr könnte ein Betroffener die Anzeige zum Anlass nehmen, sein Vermögen nunmehr endgültig beiseite zu schaffen und/oder die Spuren seiner Straftat zu verwischen. Jeder Straftäter lebe mit dem Risiko der Entdeckung. Er könne dieses Risiko nicht auf einen Dritten abwälzen. Es gelte der Grundsatz "casum sentit dominus". Es bedürfe besonderer Gründe, die es gerechtfertigt erscheinen liessen, dass der Geschädigte den Schaden auf einen anderen abwälzen könne. Dazu sei eine umfassende Abwägung des gegenseitigen Interesses der Rechtssubjekte notwendig, wobei auch das allgemeine Interesse zu berücksichtigen sei. Gerade das allgemeine Interesse verlange aber, dass Strafen ihren spezial- und generalpräventiven Zweck erfüllen und nicht auf Dritte überwältzt werden können.

Die Revision ist nicht berechtigt.

Hiezu hat der Senat erwogen:

9.1 Zur Abweisung des Antrages auf Beiziehung des Strafaktes 1 KG.2003.20 des Landgerichtes Vaduz:

Zunächst ist aus verfahrensrechtlicher Sicht festzuhalten, dass dieser Beweis Antrag bereits vom Landgericht abgewiesen und die darauf fussende Mängelrüge des Klägers in der Berufung vom Berufungsgericht mit der zu Punkt 5.1.1 wiedergegebenen Begründung verworfen wurde.

Wird ein Mangel erster Instanz in der Berufung geltend gemacht, vom Berufungsgericht aber verneint, dann kann dieser Mangel nach ständiger Rechtsprechung nicht mehr in der Revision gerügt werden. Diese ständige Rechtsprechung auch des OGH fusst auf einem prozessualen Grössenschluss: Selbst ein schwerwiegender Verfahrensverstoss vom Gewicht einer Nichtigkeit kann nach der ZPO dann nicht mehr mit Erfolg in der Revision geltend gemacht werden, wenn ihn das Berufungsgericht verneint hat. Umso weniger kann ein vom Gericht zweiter Instanz verneinter "einfacher" Mangel, der keine Nichtigkeit begründet, in dritter Instanz gerügt werden. Diese Grundsätze sind nur dann nicht anwendbar, wenn eine Mängelrüge vom Berufungsgericht mit einer durch die Aktenlage nicht gedeckten Begründung verworfen oder ausgehend von einer unrichtigen rechtlichen Beurteilung nicht wahrgenommen wurde. In diesem Fall liegt ein Feststellungsmangel vor, der im Rahmen einer Rechtsrüge aufzugreifen ist. Überdies ist nach ständiger Rechtsprechung des OGH die Frage, ob die Vorinstanzen verpflichtet gewesen wären, weitere Beweise aufzunehmen, als eine solche der Beweiswürdigung nicht revisibel (LES 2010, 189; LES 2010, 296; LES 2009, 196 ua; Kodek in Rechberger Komm<sup>3</sup> § 503 Rz 9 mwN).

Das Berufungsgericht gab der Mängelrüge des Klägers unter Hinweis auf das dazu behauptete Beweisthema (vor allem, wie es zum Datendiebstahl bei der Beklagten gekommen ist und indirekt damit welche Sicherheitsmassnahmen die Beklagte getroffen oder unterlassen hat) als nicht entscheidungsrelevant keine Folge. Aus diesen Beweisthemen könnten insbesondere auch mit Rücksicht auf den schon vom Erstgericht aufgrund des Strafurteils festgestellten Gegenstand des Datendiebstahls entgegen der Meinung des Klägers keine Folgerungen für den Umfang der Aufklärungspflicht der Beklagten abgeleitet werden. Der Senat pflichtet dieser Auffassung bei.

Im Übrigen wurde diesem Beweisantrag des Klägers auch aus mehreren anderen Gründen zu Recht nicht entsprochen.

Bei diesem Beweisantrag handle es sich um einen sogenannten Ausforschungs- und Erkundungsbeweis zur Aufklärung eines Sachverhalts, den der Kläger selbst nicht kennt. Ein solcher Auftrag zur Erkundung möglicher Tatsachen ist, von hier nicht in Betracht kommenden Ausnahmen abgesehen, schon deshalb unzulässig, weil er auf blosser Vermutungen der Partei ausgerichtet ist (Rechberger in Faching/Konecny<sup>2</sup> III vor § 266 Rz 81, 82 mwN; JBI 1992, 478 ua).

Dem Kläger wäre es nämlich durchaus möglich und zumutbar gewesen, in den Straftat Einsicht zu nehmen, die aus seiner Sicht wesentlichen Verfahrensergebnisse und Aktenteile festzustellen und im gegenständlichen Verfahren einen entsprechend konkretisierten Beweisantrag zu stellen. Als "Geschädigter" der Straftaten des HK<sup>\*\*\*</sup> wäre ihm grundsätzlich auch die Akteneinsicht zugestanden. Gemäss § 39 StPO (vgl § 77 öStPO) bleibt es allerdings der Beurteilung des Gerichtes überlassen, ob einer Partei ausser in den in der StPO insbesondere bezeichneten Fällen die Einsicht in strafgerichtliche Akten zu bewilligen ist, sofern diese Person glaubwürdig dartut, dass diese Akteneinsicht ua zur Ausführung eines Entschädigungsanspruches oder aus anderen Gründen notwendig ist. Diese Bestimmung bezieht sich auch auf rechtskräftig erledigte Straftaten, solange sie bei Gericht aufbewahrt werden.

Erforderlich ist ein rechtlich begründetes Interesse, das sich gegebenenfalls auch nur auf einzelne Aktenteile beziehen kann, in welchem Fall die Akteneinsicht entsprechend einzuschränken ist. Bei all dem ist stets abzuwägen, ob dem Interesse des Akteneinsichtswerbers höherwertige öffentliche oder private Interessen, insbesondere auch private Geheimhaltungsinteressen wie zB Geschäfts- und Betriebsgeheimnisse entgegenstehen (Oshidari, WK StPO § 77 Rz 1, 2, 3 mwN).

Nach Auffassung des Senats stellt die Entscheidung darüber, ob eine Partei in Straftaten Einsicht nehmen kann bzw ob diese Akten ganz oder teilweise herauszugeben sind, eine Massnahme der Strafrechtspflege dar. Nur der Strafrichter

ist in der Lage, eine sachgemässe Entscheidung über die Akteneinsicht oder Aktenüberlassung zu treffen, da nur dieser aufgrund seiner Befassung mit dem Verfahren eine Abwägung der entscheidungserheblichen Gesichtspunkte vornehmen kann. Nur der für die gegenständliche Strafsache zuständig gewesene Strafrichter (oder sein Nachfolger in dieser Funktion) hätte die Gründe des ua in diesem Verfahren erfolgten Ausschlusses der Öffentlichkeit gemäss § 181a StPO und damit schutzwürdige, allenfalls höherwertige Geheimhaltungsinteressen Dritter sachgerecht beurteilen können.

Die Vorgangsweise des Klägers, der die Einholung des gesamten Strafaktes beantragte und ohne jede Begründung den unberechtigten Ausschluss der Öffentlichkeit im Verfahren 1 KG.2003.20 behauptete, entsprach damit in keiner Weise dem Gesetz, umso weniger, als das Recht auf Akteneinsicht kein absolutes ist und eingeschränkt werden kann, sofern, wie schon erwähnt, höherrangige Geheimhaltungsinteressen Dritter dies gebieten (vgl Tobias M. Wille, Liechtensteini-sches Verfassungsprozessrecht [2007] S 352; LES 1986, 112; LES 1993, 35).

Schliesslich war die pauschale Berufung auf den Strafakt als Beweismittel durch den Kläger schon aus zivilprozessualen Erwägungen unzulässig und wäre der Kläger - nach vorheriger Akteneinsicht - verhalten gewesen, bestimmte Aktenstücke des Strafaktes als Urkundenbeweis anzubieten. Gemäss ständiger Rechtsprechung des öOGH, der sich der Senat bei gleicher Gesetzeslage anschliesst, sind die Beweismittel in der ZPO taxativ aufgezählt und ist die Berufung auf einen - gesamten - Akt unzulässig (SZ 24/13; RS0039953). Diese Rechtsprechung wurde mittlerweile in Österreich durch die öZVN 2002 in § 297 öZPO ausdrücklich verankert.

Ein Mangel des Berufungsverfahrens im Sinne des § 472 Z 2 ZPO ist deshalb nicht gegeben.

Im Übrigen liegt auch der vom Revisionswerber behauptete Verstoss gegen die Bindungswirkung des Strafurteils vom 7.1.2004, 1 KG.2003.20, gemäss § 268 ZPO (§ 268 öZPO aF) nicht vor.

Ein Zivilrichter ist demnach an die Begründung des strafgerichtlichen Erkenntnisses nur insoweit gebunden, als dieses die Tatbestandsmerkmale der strafbaren Handlung enthält, wegen der die Verurteilung erfolgt. Die Bindungswirkung erstreckt sich nur auf die zur Individualisierung der Tat in das Strafurteil aufgenommenen konkreten Tatsachen (LES 1981, 148; JBI 1965, 268; EvBI 1968/327). Tatbestandlich wurde HK\*\*\* im Strafurteil ua das Vergehen der Urkundenunterdrückung durch unberechtigtes Ansichnehmen "von Originalunterlagen (Urkunden) der L\*\*\*\*" angelastet. Schon deshalb konnten die Vorinstanzen als Zivilgerichte aufgrund der Ergebnisse des vor ihnen abgeführten Verfahrens die nunmehr vom

Revisionswerber beanstandeten Negativfeststellungen ohne Verstoss gegen die Bindungswirkung treffen. Insbesondere hatte auch der Zeuge K\*\*\* im gegenständlichen Verfahren deponiert, dass es technisch nicht möglich sei, dass sich auf dem DLT-Tape sämtliche Kundendaten und Systeme befunden haben (ON 30 S 36). Dies folgt auch aus den Feststellungen des Strafgerichtes in ihrem Zusammenhalt, wonach sich aus dem DLT-Tape und aus den Unterlagen der L\*\*\* Daten von mehr als 4.500 Kunden der L\*\*\* ergaben. Schon deshalb konnte HK\*\*\* nicht alle Daten aller (weit mehr als 4.500) Kunden entwendet haben (Strafurteil Beilage 5 S 10 vierter Absatz).

9.2 Die zu Punkt 7.2 wiedergegebenen Feststellungsrügen stellen sich als der im Revisionsverfahren unzulässige Versuch dar, die Beweiswürdigung der Vorinstanzen zu bekämpfen. Dem OGH, der nur eine Rechts- und keine Tatsacheninstanz ist, ist die Überprüfung der unterinstanzlichen Beweiswürdigung grundsätzlich entzogen (LES 2001, 157 ua).

Mit einer Rechtsrüge können tatsächliche Feststellungen nur dann und insoweit angefochten werden, als sie auf Schlussfolgerungen beruhen, die mit den Gesetzen der Logik und der Erfahrung unvereinbar sind. Ein zur Anfechtung in der Revision geeigneter Verstoss gegen die Denkgesetze liegt nur dann vor, wenn der Schluss des Gerichtes logisch unmöglich ist (RS0043356; 6 Ob 654/81; 8 Ob 53/85 ua).

Feststellungen, die sich aufgrund abgelegter Zeugen- oder Parteiaussagen ergeben und den Gesetzen der Logik nicht widersprechen, sind damit von vorneherein nicht mit Revision anfechtbar, auch wenn gegenteilige Beweisergebnisse vorliegen und aus diesen ein anderer Schluss möglich wäre (vgl 4 Ob 144/77; 8 Ob 547/89; Zechner in Fasching/Konecny<sup>2</sup> IV/1 § 503 Rz 185 f).

Bei Anlegung dieser Massstäbe beruht die Feststellung, dass die Beklagte den Kläger steuerlich (in Bezug auf seine steuerlichen Verpflichtungen gegenüber seinem Heimatstaat) nicht beraten hat, auf zahlreichen Zeugenaussagen sowie ua auf der vom Kläger unterfertigten Sorgfaltspflichtserklärung vom 4.6.2002, in der er ua deponierte, "dass er sich bewusst sei, allfälligen persönlichen Steuerpflichten in Bezug auf die Stiftung (F\*\*\*) und deren Vermögenswerten selbst nachzukommen. Die Beklagte enthalte sich diesbezüglich jeglicher Beratungstätigkeit und lehne jede Verantwortung für Steuerobliegenheiten des Klägers ab".

Es ist nicht ersichtlich und wird vom Kläger auch nicht schlüssig aufgezeigt, inwieweit die auf diesen Verfahrensergebnissen beruhenden Feststellungen der Vorinstanzen gegen die Denkgesetze verstossen sollen. Im Gegenteil:

Der Kläger hat nach eigener Aussage (und den Feststellungen des Erstgerichtes) die Erträge seiner beiden Stiftungen gegenüber dem deutschen Fiskus wissentlich nicht angegeben und sich deshalb nach deutschem Steuerrecht schuldig gemacht (PV Kläger ON 31 S 10). Davon ausgehend widerspräche es der Logik, wenn sich der Kläger als erfahrener Wirtschaftsfachmann, der für die Erträge seiner Stiftungen in Deutschland keine Steuern zahlen wollte, in Bezug auf Verbindlichkeiten nach dem deutschen Steuerrecht (und entgegen der schriftlichen Vereinbarung) Auskünfte von der liechtensteinischen Beklagten anstatt von einem deutschen Fachmann einholte und erteilt bekam. Dies gilt auch für die steuerrechtliche Behandlung der schwarzen Fonds in Deutschland. Belehrungen darüber von Seiten der Beklagten erübrigten sich schon mit Rücksicht auf die vom Kläger von vorneherein nicht beabsichtigte Deklaration seiner Einkünfte gegenüber der deutschen Finanzbehörde.

Auch die Negativfeststellung der Vorinstanzen in Bezug auf die Nichtinanspruchnahme der Steueramnestie 2004 durch den Kläger begegnet von den Gesichtspunkten der Logik und der Erfahrung her keinen Bedenken.

Dabei handelt es sich nicht um eine eigentliche Frage der hypothetischen (überholenden) Kausalität im Sinne der öLehre und Rechtsprechung, die Fallkonstellationen zur Voraussetzung hätte, bei denen ein Ereignis (reale Ursache) einen Schaden herbeiführt, den später ein anderes Ereignis ebenfalls verursacht hätte (Koziol-Welser, Bürgerliches Recht II13 309 f [336]; Witwer in Schwimann, ABGB-Ta Komm § 1295 Rz 18).

Darum geht es hier nicht.

Die inkriminierte Negativfeststellung betrifft eine solche der tatsächlichen Kausalität und beinhaltet den Schluss von bestimmten Tatsachen auf weitere - (freilich) hypothetische - Tatsachen, hier die Absicht des Klägers bezogen auf einen früheren Zeitpunkt. Im Unterschied zu der ein Problem der Schadenszurechnung und damit eine Rechtsfrage betreffenden hypothetischen Kausalität im dogmatischen Sinn sind Feststellungen bzw Schlussfolgerungen auf die - wie hier - hypothetische Parteiabsicht irrevisibel (Klauser/Kodek, ZPO16 [2006] § 498 E 30, 43, 44, 46; RS0022645; RS0106535; RS0022609).

Nichts anderes ergibt sich im Übrigen auch aus der vom Revisionswerber zitierten Entscheidung 6 Ob 104/06x, wonach den Geschädigten die Beweislast trifft, dass ein pflichtwidriges Verhalten seines Vertragspartners den geltend gemachten Schaden verursacht hat.

Die angefochtene Negativfeststellung beruhte auf einem Indizienbeweis. Die Voraussetzungen für einen davon zu unterscheidenden Anscheinsbeweis, der

einen typischen Geschehensablauf zur Voraussetzung hätte, welcher nach der Lebenserfahrung auf einem bestimmten Kausalzusammenhang hinweist, lagen nicht vor (Rechberger aaO vor § 266 Rz 21, 22).

Der Kläger konnte den Beweis nicht erbringen, dass er bei Kenntnis des Datendiebstahls die Möglichkeit der Steueramnestie 2004 in Deutschland in Anspruch genommen hätte. Die diesbezügliche Negativfeststellung verstösst in keiner Weise gegen Denkgesetze oder sonstige Erfahrungssätze. Nur der Vollständigkeit halber ist den diesbezüglichen Revisionsausführungen zu erwidern:

Mit der Steueramnestie 2004 unternahm der deutsche Gesetzgeber den Versuch einer umfassenden Amnestierung aller bis zum Veranlagungszeitraum 2002 begangenen Steuerhinterziehungen. Das Strafbefreiungserklärungsgesetz (StraBEG) beinhaltete nicht nur eine umfassende Freistellung von Strafe sondern - jedenfalls für die "weichen" Steuerhinterzieher, nicht aber für die "professionellen" Steuerhinterzieher - das Angebot einer äusserst attraktiven Abgeltung der hinterzogenen Steuer (so Wagner in Jus & News 2004, 19 f [H. 1]).

Der Kläger, der bereits seit dem Jahre 1986 die Einkünfte seiner liechtensteinischen Stiftungen gegenüber dem deutschen Fiskus verschwiegen hatte, machte von diesem Angebot keinen Gebrauch und sprechen auch mehrfach Indizien dafür, dass er dies auch im Falle einer Information vom Datendiebstahl von Seiten der Beklagten entsprechend derem damaligen Kenntnisstand jedenfalls bis zum 31.3.2005 nicht getan hätte, umso weniger, als die Beklagte jedenfalls zu diesem Zeitpunkt mit Fug davon ausgehen durfte, dass HK\*\*\* sämtliche Daten zurückgegeben hatte (Ersturteil S 109, 110).

Der Kläger, dessen Steuerhinterziehung bis in das Jahr 1985 zurückreichte, durfte mit der fortlaufenden Verjährung seines Vergehens für jeweils ein Veranlagungsjahr rechnen. Ihm konnten auch, wie er im Übrigen im Rahmen seiner PV einräumte, die ab dem Jahre 2000 zunehmenden Berichte insbesondere in den deutschen Medien über Liechtenstein, Steuerflüchtlinge und Selbstanzeigen von Steuersündern nicht entgangen sein (vgl Stern Heft Nr. 16/2000, abrufbar aus dem Internet). Beispielsweise berichtete der Spiegel bereits in seinem Heft Nr. 48/2004 über Ermittlungen gegen zahlreiche Steuerdelinquenten in Liechtenstein und die der B\*\*\* Staatsanwaltschaft zugespielte "B\*\*\*-CD" mit Informationen über mehr als 400 liechtensteinische Stiftungen. Dennoch zog der Kläger eine Offenlegung seiner Vermögenswerte bis zum Auslaufen der Steueramnestie am 31.3.2005 nicht in Erwägung und kontaktierte auch seinen Steuerberater in Deutschland nicht. Dies, obwohl mit der am 12.7.2002 in Kraft getretenen Bestimmung des § 370a dAO (mittlerweile § 370 Abs 3 dAO) die schwere (gewerbsmässige) Steuerhinterziehung als Verbrechen qualifiziert und mit einer Freiheitsstrafe

bis zu zehn Jahren sanktioniert wurde. Dies und die Erwägungen der Vorinstanzen stehen einer positiven Feststellung entgegen, dass sich der Kläger in Kenntnis des CD-Diebstahls durch HK\*\*\* zu einer rechtzeitigen Deklaration seiner Einkünfte in Liechtenstein entschlossen hätte.

Dazu kommt, dass die Beklagte, wie schon erwähnt, ausgehend von den erstinstanzlichen Feststellungen während des hier massgeblichen Zeitraumes mit Fug davon ausgehen konnte, dass sämtliche von HK\*\*\* entwendeten Datenbestände vernichtet waren. Nur in diesem Sinne hätte sie den Kläger informieren können.

Zuletzt ist festzuhalten, dass das Berufungsgericht die Feststellung des Erstgerichtes, wonach der Kläger bei Aufklärung über den Datendiebstahl im Herbst 2007 eine strafbefreiende Selbstanzeige erstattet hätte, als nicht plausibel und mangelhaft begründet nicht übernommen hat. Insoweit liegt für den OGH jedenfalls kein gesichertes Tatsachensubstrat und damit eine Grundlage für die vom Revisionswerber daraus gezogenen Konsequenzen vor. Der Senat teilt aber die Auffassung des Berufungsgerichtes, dass diese Feststellung auch nicht entscheidungserheblich ist.

9.3 Mit seinen Ausführungen zu Punkt 3. vermag der Kläger keine Mangelhaftigkeit des Berufungsverfahrens im Sinne des § 472 Z 2 ZPO (§ 503 Z 2 öZPO) aufzuzeigen.

Das Berufungsverfahren ist mangelhaft, wenn sich das Berufungsgericht überhaupt nicht mit einer Tatsachen- und Beweisrüge auseinandersetzt. Ergibt sich jedoch, wie vorliegend, aus den Entscheidungsgründen des Berufungsurteils, dass das Berufungsgericht seiner Pflicht, die Beweiswürdigung des Erstgerichtes zu überprüfen, nachgekommen ist und warum es die vom Berufungswerber geltend gemachten Bedenken gegen diese Beweiswürdigung nicht teilt sondern die angefochtenen erstgerichtlichen Feststellungen für richtig hält, kann von einem Mangel des Berufungsverfahrens nicht die Rede sein (RS0043162 mwN).

Das Berufungsgericht hat, wie sich insbesondere aus den Ausführungen zu den Punkten 6.2.2 seines Urteils ergibt, hinreichend seiner Begründungspflicht entsprochen und kann insbesondere auch auf dessen Argumente zu Punkt 6.2.2.2 verwiesen werden, auf die der Revisionswerber nicht näher eingeht.

Da der Kläger seine Einkünfte aus den liechtensteinischen Stiftungen feststellungs- und seiner Aussage gemäss wissentlich in seinen deutschen Steuererklärungen verschwiegen hat, bestand im Übrigen schon aus diesem Grunde keine Verpflichtung für die Beklagte, den Kläger über die Behandlung "schwarzer Fonds" nach deutschem Steuerrecht aufzuklären, die ja nur für den offensichtlich von keiner

Seite ins Kalkül gezogenen Fall hätte schlagend werden können, dass die Steuerstraftat des Klägers in Deutschland aufgedeckt wird.

Auch kann hier auf die vom Erstgericht im Rahmen seiner Beweiswürdigung getroffenen Feststellungen verwiesen werden, wonach der Erwerb der schwarzen Fonds mit Genehmigung des Klägers erfolgte, der als Kunde überdies sogar deren Erwerb in Auftrag gegeben hatte (Punkt 4.1.43). Zu Recht wies das Berufungsgericht auch darauf hin, dass die Beklagte nicht verpflichtet war, eine Steuerberatung gewissermassen für den worst case des "Erwischtwerdens" des Klägers vorzunehmen und präventiv für diesen Notfall im Vergleich zu schwarzen Fonds weniger ertragreiche Anlagen zu tätigen.

9.4 Zu dem zu Punkt 7.4 wiedergegebenen Revisionsvorbringen des Klägers:

Diesen Ausführungen kommt mit Rücksicht auf die Erwägungen zu Punkt 8.2 von vorneherein keine Relevanz zu, weil die (Negativ-)Feststellung hinsichtlich der Inanspruchnahme der Steueramnestie 2004 durch den Kläger unbedenklich ist und die Revision damit nur den unzulässigen Versuch unternimmt, die vorinstanzliche Beweiswürdigung zu bekämpfen.

Das nach den Behauptungen des Klägers mangelhafte Krisenmanagement der Beklagten nach dem 14.2.2008 kann den aus dem Komplex schwarze Fonds abgeleiteten Teil der Klagsforderung von vorneherein nicht tangieren, zumal die Steuer in dieser Höhe auch im Falle einer Selbstanzeige in der Zeit zwischen dem 14. bis 16.2.2008 vorgeschrieben worden wäre.

Es wurde schon darauf hingewiesen, dass das Berufungsgericht die Feststellung des Landgerichtes hinsichtlich einer strafbefreienden Selbstanzeige im Herbst 2007 nicht übernommen hat. Auch eine solche hätte zum einen die Steuerbelastung für die schwarzen Fonds nicht reduziert. Ob die Beklagte zum anderen im Sinne ihres Rechtsstandpunktes in der Zeit vor und nach der Verurteilung des HK\*\*\* und dessen (vermeintlicher) Rückgabe der entwendeten Daten bis zum 14.2.2008 mit Fug davon ausgehen durfte, dass damit die Angelegenheit einer Gesamtbereinigung zugeführt worden sei und sich eine Kundeninformation erübrige, kann ebenso dahingestellt bleiben wie die Frage, ob der Kläger bei entsprechender Information von Seiten der Beklagten gemäss der jeweiligen Wissensstand eine Selbstanzeige erstattet hätte. Die vom Kläger als haftungsbegründend behauptete Verletzung der nachvertraglichen Warnpflicht war nämlich allein für die (nicht ersatzfähige) Bewährungsauflage ursächlich.

Eine strafbefreiende Selbstanzeige des Klägers zwischen dem 14.2. und 16.2.2008 wäre im Übrigen nach Auffassung des OGH von vorneherein nicht mehr in Betracht gekommen. Einer solchen Selbstanzeige wäre nämlich der Sperrgrund des § 371

Abs 2 Nr. 2 dAO entgegengestanden. Gemäss Urteil des dBundesgerichtshofes vom 20.5.2010, 1 StR 577/09, scheidet die Strafbefreiung aufgrund einer Selbstanzeige dann aus, wenn die Steuerhinterziehung bereits entdeckt ist. Eine solche "Tatentdeckung" liegt in der Regel bereits dann vor, "wenn unter Berücksichtigung der zur Steuerquelle oder zum Auffinden der Steuerquelle bekannten weiteren Umstände nach allgemeiner kriminalistischer Erfahrung eine Steuerstraftat oder -ordnungswidrigkeit naheliegt". Stets ist die Tat entdeckt, wenn der Abgleich mit den Steuererklärungen des Steuerpflichtigen ergibt, dass die Steuerquelle nicht oder unvollständig angegeben wurde. Entdeckung ist aber auch schon vor einem Abgleich denkbar, ua bei verschleierte Steuerquellen, wenn die Art und Weise der Verschleierung nach kriminalistischer Erfahrung ein signifikantes Indiz für unvollständige oder unrichtige Angaben ist. Nicht erforderlich ist es, dass der Täter der Steuerhinterziehung bereits ermittelt ist; dies schon deshalb, weil das Gesetz nur an die Entdeckung der Tat, nicht aber an die des Täters anknüpft. Ebenso wenig ist es erforderlich, dass die tatsächlichen Besteuerungsgrundlagen bereits so weit bekannt sind, dass der Schuldumfang verlässlich beurteilt werden kann. Es genügt, dass konkrete Anhaltspunkte für die Tat als solche bekannt sind (Urteil des dBGH vom 20.5.2010, 1 StR 577/09, Punkte 22 f der Entscheidungsgründe - aus dem Internet abrufbar; NJW 2010, 2146 = DStR 2010, 1133).

Wie sich aus den Judikaturhinweisen insbesondere zu den Punkten 23, 24, 26, 27 und 29 dieser Urteilsbegründung ergibt, wiederholte der dBGH mit seinen Darlegungen zum Ausschluss einer strafbefreienden Selbstanzeige "durch Tatentdeckung" seine einschlägige langjährige Rechtsprechung und präziserte diese teilweise. Eine Änderung der Rechtsprechung, die nach dAuffassung nur für die Zukunft zu gelten hätte, erfolgte insoweit nicht.

Bei dieser Rechtslage und unter Berücksichtigung der am 18.2.2008 beim Kläger stattgefundenen Hausdurchsuchung war die Steuerstraftat auch des Klägers offenkundig spätestens zum Zeitpunkt der Z\*\*\*-Razzia am 14.2.2008, die ja auf der gleichen "Erkenntnisquelle", nämlich auf den dem deutschen Bundesnachrichtendienst übergebenen Datenbeständen beruhte, bereits entdeckt.

Die Frage, ob das Krisenmanagement der Beklagten nach dem 14.2.2008 mangelhaft war und ob der Kläger bei sofortiger Information von der "Z\*\*\*-Razzia" eine Selbstanzeige erstattet hätte, ist für den Ausgang dieses Verfahrens nicht von Belang. Der vom Kläger eingeklagte "Schade" hätte sich im Falle einer Selbstanzeige zu diesem Zeitpunkt nur um die Bewährungsaufgabe vermindert, die nicht ersatzfähig ist. Davon abgesehen pflichtet der Senat der Auffassung des Erstgerichtes und der Beklagten bei, wonach es in der gegebenen Situation zweckmässig und sachgerecht war, zuerst die bestehenden und sodann ohne Verzug die ehemaligen Kunden (zu denen der Kläger gehörte) zu benachrichtigen.

Hiefür waren - nachvollziehbar - nicht Geschäftsinteressen der Beklagten sondern die plausible Annahme ausschlaggebend, dass die Entdeckungsgefahr bei den aktuellen Kunden grösser ist als bei den früheren. Die zu den Punkten 4.1.32 bis 4.1.34 im Einzelnen festgestellte Vorgangsweise der Beklagten könnte deshalb ungeachtet der vorstehenden Erwägungen von vorneherein kein haftungsbegründendes Verschulden begründen.

Streitentscheidend ist jedoch, um es zu wiederholen, allein, dass dem Kläger bei Selbstanzeigen im Herbst 2007 und/oder sogleich nach dem 14.2.2008 allein die Bewährungsaufgabe erspart geblieben wäre, die aber, wie sich aus den nachstehenden Ausführungen ergibt, einen nicht ersatzfähigen Schaden darstellt.

9.5 Zur Ersatzfähigkeit der Bewährungsaufgabe (Punkt 7.4 des Revisionsvorbringens):

Der Senat pflichtet auch insoweit der Rechtsauffassung des Berufungsgerichtes bei, auf die vorweg verwiesen werden kann. Den Revisionsausführungen ist ergänzend zu erwidern:

Der Schadenersatzanspruch des Geschädigten setzt ua ein vertrags(rechts)widriges Verhalten des Schädigers sowie einen dadurch verursachten, ersatzfähigen Schaden voraus. Nach zutreffender und hier nicht weiter zu vertiefender Ansicht des Berufungsgerichtes hat die Beklagte als Beauftragte für das deliktische Verhalten ihres Erfüllungsgehilfen HK\*\*\* und damit für dessen unbefugte Weitergabe der Daten des Klägers an Dritte einzustehen (§ 44 SchIA PGR).

Der OGH hat bereits in seinem im vorinstanzlichen Verfahren umfangreich erörterten Urteil vom 1.12.2005, 10 CG.2000.199, mit eingehender Begründung die Rechtsansicht vertreten, dass "dem Kläger, dessen latente Steuerschulden und -strafen sich aufgrund eines Geheimnisbruches durch die Hilfsperson des Geheimnisträgers aktualisierten, kein ersatzfähiger Schaden zusteht" (LES 2007, 36 f).

Nach Erörterung der österreichischen, deutschen und auch schweizerischen Rechtsprechung und Lehre kam der OGH zum Schluss, dass der Kläger, dessen Steuerhinterziehung in Deutschland wegen eines vom Beklagten zu verantwortenden Geheimnisbruches durch dessen Angestellten missglückte, keinen schützenswerten Anspruch darauf hat, seine Steuerschulden ersetzt zu verlangen und damit so gestellt zu werden, wie wenn die Steuerhinterziehung geglückt wäre (LES 2007, 36 f).

Der OGH wies in diesem Urteil vom 1.12.2005 auch darauf hin, dass seine Aussagen für Bewährungsaufgaben zu gelten haben, die vom Kläger aufgrund eines "deals" mit dem deutschen Finanzamt für die Erlangung der Haftverschonung

bezahlt werden. Diese Beträge seien den Steuerstrafen zuzurechnen (Punkte 15.4.1; 15.5., 15.6. des Urteils, insoweit nicht veröffentlicht in LES 2007, 36 f).

Die bereits im Urteil vom 1.12.2005 zitierte chRechtsprechung und Lehre ist insoweit zu ergänzen, als das chBundesgericht in seinem Urteil vom 12.11.2007 zu 4 C.3/2007 den Standpunkt vertrat, dass "Steuerbussen, welche dem Gebüssten aufgrund seiner vorsätzlichen oder fahrlässig bewirkten Steuerhinterziehung auferlegt werden, höchstpersönlicher Natur seien und damit keinen zivilrechtlich ersatzfähigen Schaden darstellen. Mit der höchstpersönlichen Natur der Busse sei es nicht vereinbar, dass der Gebüsste diese aufgrund seiner dadurch erlittenen Vermögensverminderung von einem Dritten wegen einer Vertragsverletzung als Schadenersatz zugesprochen erhält". Das Bundesgericht kam in seiner Entscheidung auch auf jene Lehrmeinungen zurück, nach denen sich bei bestimmten Fallkonstellationen Ausnahmen vor allem dann aufdrängen, wenn dem Steuerpflichtigen durch ein privatrechtliches Fehlverhalten seines Beraters die Möglichkeit genommen wird, mittels rechtzeitiger Selbstanzeige eine Strafmilderung zu erlangen. Hiezu nahm das Bundesgericht fallbezogen nicht Stellung (BGE 134 III 59 E. 2.3.2 und 2.3.3). Diese Entscheidung wurde von Benz (in ZSIS 2008, 13 f) sowie von Koller (in AJP/PJA 10/2008 S 1299 f) zustimmend besprochen. Ersterer hielt das (obige) obiter dictum des Bundesgerichtes sinngemäss für überflüssig, zumal keine Konstellation ersichtlich sei, bei der sich eine Ausnahme von der generellen Unabwälzbarkeit von Steuerbussen ergebe (Benz aaO S 16).

Der Revisionswerber meint nun zusammengefasst, dass es vorliegend und abweichend von der Präjudizentscheidung des OGH LES 2007, 36 f im vorliegenden Fall gerade nicht um den Ersatz unerlaubter Vorteile gehe, weil er mit seiner Klage so gestellt werden wolle, wie er stünde, als hätte er bei pflichtgemässer Aufklärung durch die Beklagte vom Datendiebstahl HK\*\*\* (und dessen Weitergabe an die deutsche Finanzbehörde) im Jahr 2003 bzw in den Jahren 2007/2008 die Steueramnestie 2004 in Anspruch genommen bzw eine strafbefreiende Selbstanzeige erstattet. Im Falle der Inanspruchnahme der Steueramnestie 2004 hätte der Kläger die nachteilige Besteuerung schwarzer Fonds vermeiden können. Bei rechtzeitiger Selbstanzeige im Jahre 2007/2008 wäre ihm, so der Revisionswerber, die (eingeklagte) Bewährungsaufgabe von EUR 7,3 Mio erspart geblieben.

Zunächst gilt es festzuhalten, dass sich auch der Kläger im Präjudizfall LES 2007, 36 f auf den Haftungsgrund einer verspäteten oder unvollständigen Information von Seiten des dort Beklagten berufen hatte, die ihn um die Möglichkeit einer Selbstanzeige gebracht habe. Hiezu wurde allerdings eine Negativfeststellung getroffen (Punkt 15.2.14).

Im gegenständlichen Rechtsstreit steht in tatsächlicher Hinsicht fest, dass der Kläger die Steueramnestie 2004 auch bei entsprechender Information durch die Beklagte nicht in Anspruch genommen hätte.

In Bezug auf die nach Ansicht des Erstgerichtes im Herbst 2007 mögliche Selbstanzeige kann ebenfalls auf das zuvor Gesagte verwiesen werden und liegt insoweit kein gesichertes Tatsachensubstrat vor. Dennoch ist die Rechtssache auch hinsichtlich der Bewährungsauflage im Sinne der Klagsabweisung entscheidungsreif.

Unter Hinweis auf die unterschiedliche Behandlung der Steuerhinterziehung bzw des Steuerbetrugs in Liechtenstein und in Deutschland sowie deren öffentlich-rechtliche Sanktionen meint der Kläger, dass die privatrechtliche Sanktion bzw die Schadenersatzverpflichtung der Beklagten in Abwägung zur öffentlich-rechtlichen Sanktion des deutschen Rechts nicht unter den Tisch fallen dürfe, weil die Steuerhinterziehung nach liechtensteinischem Recht ausschliesslich mit einer Strafsteuer verwaltungsbehördlich sanktioniert sei und die vom Berufungsgericht konstatierte Höherwertigkeit des öffentlich-rechtlichen Strafanspruches nach deutschem Recht gegen den Willen der liechtensteinischen Rechtsgemeinschaft verstosse.

Das Berufungsurteil hält auch in diesem Punkte den Angriffen der Revision stand.

Der Revisionswerber (wie auch schon das Erstgericht) übergeht bei seiner Argumentation die Ausführungen des OGH in seiner Entscheidung LES 2007, 36 (Punkt 15.2.9). Darin wurde der Standpunkt vertreten, dass eine in Deutschland begangene Steuerhinterziehung zwar in Liechtenstein zunächst keine Rechtsfolge auslöst. Wird die Steuerhinterziehung von der deutschen Finanzbehörde aber entdeckt, dann verschliesst sich auch das liechtensteinische Recht nicht der Tatsache, dass es sich bei den nach deutschem Recht eintretenden Rechtsfolgen um nachträglich erhobene Steuern und Steuerstrafen handelt, weil das deutsche und liechtensteinische Recht zwar verschiedenen Rechtsordnungen, nicht aber verschiedenen Wertordnungen angehören.

An dieser Auffassung ist festzuhalten. Auch das chBundesgericht lehnte in seiner Entscheidung BGE 115 II 72 eine Überwälzung der von französischen Behörden wegen Verletzung von französischen Devisenvorschriften über einen französischen Staatsbürger verhängten Busse im Wege des Schadenersatzes auf die schweizerische Bank ab, der eine Verletzung der Geheimhaltungspflicht zum Vorwurf gemacht wurde. Dies mit der Begründung, es sei unerheblich, ob das französische öffentliche Recht in der Schweiz anwendbar sei. Massgebliches Kriterium seien die Natur der Busse und nicht die Bestimmungen, die sie begründeten. Die Grenze für die Respektierung des ausländischen Strafanspruchs sei erst beim

ordre public erreicht (BGE 115 II 72; siehe hiezu auch Schauer in RdW 2010/139, 136 f).

Der Senat teilt diese Auffassung. Aus dem zum hier massgeblichen Zeitpunkt in Liechtenstein (und in der Schweiz) im Vergleich zum deutschen Recht anders eingeschätzten Unrechtsgehalt einer Steuerhinterziehung nicht als (gemeines) Strafdelikt sondern als verwaltungsbehördlich zu ahndende Übertretung und im Übrigen aus der zum hier massgeblichen Zeitpunkt nicht erteilten Amts- oder Rechtshilfe in Fiskalsachen kann nicht der Schluss gezogen werden, dass bei Abwägung des bereits durch ein deutsches Gericht realisierten öffentlich-rechtlichen Strafanspruches mit einer privatrechtlichen Schadenersatzverpflichtung ersterer in Liechtenstein durch dessen Überwälzbarkeit auf Dritte abgeschwächt bzw zunichte gemacht werden kann.

Hiebei ist es unerheblich, dass das Strafurteil des LG B\*\*\* vom 18.7.2008 gegen den Kläger in Liechtenstein nicht vollstreckt werden könnte. Irrelevant ist auch, dass der Kläger, hätte er in Liechtenstein die Steuerhinterziehung begangen, nur verwaltungsbehördlich gemäss den Art 144 ff StEG zur Zahlung einer Busse, Geldstrafe oder Strafsteuer verurteilt worden wäre. Massgeblich im Rahmen des ordre public ist allein, ob das Ergebnis der Anwendung des deutschen Rechts zu den Grundgedanken der liechtensteinischen Regelungen und den in ihnen enthaltenen Wertungen und Gerechtigkeitsvorstellungen in einem so starken Widerspruch steht, dass dieses nach liechtensteinischen Wertmassstäben untragbar erscheint (vgl LES 2006, 468; LES 2001, 150; NJW 1993, 3269).

Davon kann hier keine Rede sein, umso weniger, als eine Steuerhinterziehung auch in Liechtenstein auf die genannte Weise geahndet wird. Zudem harmonisieren das deutsche und liechtensteinische Schadenersatzrecht jedenfalls insoweit, dass jedenfalls die wegen vorsätzlicher Gesetzesübertretungen verhängten Geldstrafen nicht auf Dritte überwälzt werden dürfen. Darauf ist zurückzukommen.

Im jüngst erschienenen Heft 4/2010 des "liechtensteinjournals" vertritt der Autor zusammengefasst den Standpunkt, dass die der Bundesrepublik anzulastende "Hehlerei von gestohlenen Kundendaten im grossen Stil" iZm der Einleitung der Straf- und Steuerverfahren gegen deutsche Staatsbürger gegen den in Liechtenstein geltenden ordre public verstosse, was dazu führen müsse, dass einer in einem solchen Strafverfahren in Deutschland verhängten Geldstrafe in Liechtenstein der Strafcharakter abzusprechen und diese deshalb im Zivilrechtsweg ersatzfähig sowie auf Dritte (gemeint auf eine liechtensteinische Verbandsperson) abwälzbar sei (Niedermüller aaO S 124 f [126]).

Diese Argumentation ist für den Senat nicht nachvollziehbar und beruht auf einem grundsätzlichen Missverständnis der Rechtsfolgen eines ordre public Verstosses.

Mit dem hier angesprochenen "verfahrensrechtlichen ordre public" sollen Grundsätze des liechtensteinischen Verfahrensrechtes verwirklicht werden. Das Vorliegen einer für das inländische Verfahrensrecht untragbaren ausländischen Entscheidung und damit des Anerkennungsverweigerungsgrundes hinsichtlich eines deutschen Strafurteils hätte dessen absolute Unwirksamkeit für den liechtensteinischen Rechtsraum zur Folge. Der vom zitierten Autor ohne Begründung befürwortete "Verlust des Strafcharakters" einer Geldstrafe verbunden mit deren Ersatzfähigkeit im Zivilrechtsweg und Abwälzbarkeit auf eine liechtensteinische Verbandsperson würde den Schutzzweck des ordre public in sein Gegenteil verkehren. Der Verstoss eines ausländischen Strafurteils gegen den liechtensteinischen ordre public könnte deshalb nur dazu führen, dass ein solches Urteil nicht als Rechtsgrund für die Geltendmachung einer daraus resultierenden Forderung (Strafe) herangezogen werden und keinen Tatbestand verwirklichen kann, an den sich Rechtsfolgen für den liechtensteinischen Rechtsbereich knüpfen (LES 2007, 440 mwN; vgl BGE 136 III 345).

Der Vollständigkeit halber bleibt noch anzuführen, dass das d BVerfG mittlerweile mit Beschluss vom 9.11.2010 zu 2 BvR 2101/09 eine Verfassungsbeschwerde als unbegründet zurückwies, die sich gegen Wohnungsdurchsuchungen gerichtet hatte, deren Anordnung auf Daten aus der vom dBND angekauften Liechtensteiner Steuer-CD gestützt worden war. Massgeblich für diese Entscheidung war va die Erwägung, dass die Unzulässigkeit oder Rechtswidrigkeit einer Beweiserhebung nicht ohne weiteres zu einem Beweisverwertungsverbot führe. Diese Rechtsansicht entspricht im Wesentlichen jener der herrschenden öLehre und öRspr zur öStPO, die wiederum hinsichtlich der insoweit massgeblichen Bestimmungen die Rezeptionsgrundlage für die fStPO darstellt (Jus & News Heft 3/2010 S 405 ff; RS0124168; 11 Os 117/09d mwN).

Davon abgesehen beruhte das gegen den Kläger ergangene Strafurteil auf dessen vollumfänglichen Geständnis.

Aus der vom OGH vertretenen Rechtsansicht kann entgegen der nicht näher begründeten Meinung des Revisionswerbers keineswegs der generelle Nachrang liechtensteinischer zivilrechtlicher Verpflichtungen gegenüber ausländischen Strafsanktionen geschweige die Nichtigkeit von Treuhandaufträgen hinsichtlich eines im Heimatstaat des Treugebers gegenüber Steuerbehörden nicht deklarierten Vermögens abgeleitet werden.

Massgeblich ist und bleibt vielmehr die Erwägung, dass eine, auch deutsche Strafnorm ihrer Sanktion nicht dadurch beraubt werden kann, dass dem Täter deren Folgen im Ergebnis durch Überwälzung auf einen Dritten im Schadenersatzweg abgenommen werden.

Bei der Strafe handelt es sich um eine Übelszufügung mit Tadelfunktion im Sinne der sozialetischen Missbilligung des inkriminierten Verhaltens. Davon unterscheidet sich der Schadenersatz. Die Strafe soll - mit den Worten von Binding - "eine Wunde schlagen und der Schadenersatz eine andere Wunde heilen". Dem Schadenersatz kommt ausschliesslich die Reparationsfunktion zu. Der "Übelscharakter der Strafe ist demgegenüber allein in der Zufügung eines davon unabhängigen Rechtsnachteils zu erblicken" (Binding, Normen I<sup>2</sup> [FN 15] 277 f [288]).

Bei der vom Kläger geforderten Bewährungsaufgabe gemäss § 56b dStGB handelt es sich um eine strafrechtliche Massnahme, die im Zusammenhang mit der Aussetzung einer Freiheitsstrafe zur Bewährung und zur Genugtuung für das begangene Unrecht angeordnet wurde. Im Unterschied zu Strafen können zwar Bewährungsaufgaben nicht als solche durchgesetzt werden. Jedoch ist ihre Nichterfüllung mit Sanktionen, insbesondere dem Widerruf der Strafaussetzung bedroht (§ 56 f dStGB). Der Zweck des Instituts der Auflage wird in § 56b Abs 1 S 1 dStGB näher bezeichnet. Auflagen dienen demnach, anders als Weisungen, der Genugtuung für das begangene Unrecht. Auflagen sind grundsätzlich als Beeinträchtigung des Verurteilten und damit als Übelszufügung konzipiert. Der aus der Sicht des Verletzten sowie aus jener der Gesellschaft durch die Straftat verletzte Rechtsfriede wird durch die Leistung der Auflage (Busse) wiederhergestellt (Groß in Münchener Komm zum StGB, Band 2/1 erste Auflage 2005, § 56b Rn 1, 2 mwN). Eine Bewährungsaufgabe gemäss § 56b dStGB ist deshalb insbesondere hinsichtlich ihrer generalpräventiven Funktion sowie ihres Besserungszwecks und damit der Nichtüberwälzbarkeit auf Dritte einer Geldstrafe gleichzusetzen. Die an dieser Stelle nicht weiter zu kommentierenden Darlegungen von Niedermüller im "lichtensteinsjournal" zu der von ihm behaupteten Ersatzfähigkeit von Einstellungsaufgaben nach § 153a dStPO betreffen nicht die gegenständliche Rechtssache, da das Strafverfahren gegen den Kläger nicht gemäss den §§ 153 ff dStPO eingestellt sondern dieser zu einer zur Bewährung ausgesetzten Freiheitsstrafe von zwei Jahren verurteilt wurde (Niedermüller aaO S 126 f).

Die ordnungsgemässe und rechtzeitige Selbstanzeige stellt (nur) einen persönlichen Strafaufhebungsgrund dar, der der Bestrafung trotz vollendeter Steuerhinterziehung rückwirkend entgegensteht. Die Selbstanzeige ändert aber nichts daran, dass der Täter eine tatbestandsmässige, rechtswidrige und schuldhaft Straftat begangen hat (Wessing in lichtenstein-journal 2/2010 S 36).

Wer eine Straftat begangen hat, muss - nach deutscher, schweizerischer und österreichischer Rechtsprechung - die deswegen gegen ihn verhängte Sanktion nach deren Sinn und Zweck in eigener Person tragen und damit die ihm auferlegte Geldstrafe aus seinem eigenen Vermögen aufbringen (NJW 1997, 518; BGE 134 III 59; 3 Ob 2400/96d ua). Nach übereinstimmender Auffassung besteht bezüglich

verwirkter Vermögensstrafen schon von den Strafzwecken her ein Überwälzungsverbot und sind Überwälzungsvereinbarungen vor der Straftat gemäss § 879 ABGB (= § 879 öABGB) nichtig. Die für die Einhaltung strafbewehrter Bestimmungen verantwortlichen Personen sollen zu einem gesetzmässigen Verhalten veranlasst werden. Diesem Zweck werden die Bestimmungen aber nur dann gerecht, wenn der Täter durch die unmittelbare Auswirkung einer über ihn verhängten Strafe allein betroffen ist. Jegliche Überwälzung auf eine andere Person in welcher Form und aus welchem Rechtsgrund immer ist ausgeschlossen. Andernfalls wäre der Täter von den Unrechtsfolgen befreit und bestünde für ihn eine geringere Motivation, sich dem Gesetz gemäss zu verhalten. Mit anderen Worten: Das Übel der Strafe oder einer Bewährungsaufgabe soll nach dem Gesetz denjenigen treffen, der den Verstoss gegen die unter Strafsanktion stehende Bestimmung zu vertreten hat (6 Ob 281/02d; SZ 28/56; 3 Ob 2400/96d; RS0016830; vgl auch BGE 115 II 72; BGE 116 IV 262 je mwN).

Dasselbe muss gelten, wenn, wie hier, der Kläger behauptet, die Beklagte habe als Treuhänderin den Geheimnisbruch ihres Erfüllungsgehilfen zu vertreten und, was nicht unter Beweis gestellt wurde, ihre Aufklärungspflicht durch rechtzeitige Warnung verletzt. Auch diese Behauptungslage kann die oben dargestellte grundsätzliche Wertung nicht in Frage stellen. Auch eine Bewährungsaufgabe ist demnach nicht ersatzfähig. Wenn sogar einer ausdrücklichen Vereinbarung über die Übernahme von Geldstrafen die Wirksamkeit versagt wird, dann kann konsequenterweise einem Auftragsverhältnis und daraus resultierenden Aufklärungs- und Warnpflichten des Beauftragten kein Schutzzweck beigemessen werden, der zu der von der Rechtsordnung verpönten Überwälzbarkeit einer wegen einer Vorsatztat verhängten Geldstrafe und/oder Bewährungsaufgabe führen würde.

Dem dagegen in der Revision ins Treffen geführten deutschen und österreichischen Schrifttum, auf das, soweit es Canaris und Koziol betrifft, ohnehin bereits in der Entscheidung LES 2007, 36 (Punkt 15.2.5) Bedacht genommen wurde, kann schon mangels überzeugend dargelegter Gegenposition nicht gefolgt werden. Davon abgesehen bejahen diese Autoren die Ersatzfähigkeit einer Geldstrafe ohnehin nur für den vorliegend nicht gegebenen Fall, dass der Kunde nachweist, dass er die Absicht hatte, Selbstanzeige zu erstatten und ihm durch die fehlende Aufklärung die Möglichkeit der Selbstanzeige genommen wurde (vgl Streck, Mack in BB 1995, S 2137 f).

Damit übereinstimmend vertritt auch Reischauer die Auffassung, dass "eine Geldstrafe nie unter Mitverschuldensgesichtspunkten direkt oder indirekt überwältzt werden dürfe. Dies widerspreche ihrem Sinn. Sie sei auf den konkreten Täter zugeschnitten und solle niemanden anderen belasten" (Reischauer in Rummel Komm<sup>3</sup> § 1304 Rz 11a; § 1302 Rz 18; idS bbl 2004, 34).

Auch der dBGH vertrat in seinem Urteil vom 14.11.1996 - IX ZR 21/25 (H<sup>\*\*\*</sup>) die Rechtsauffassung, dass die Beratungspflichten eines Steuerberaters dort enden, wo sich der Mandant selbst über die Rechtswidrigkeit seines Verhaltens im Klaren ist. In diesem Falle bedürfe er keiner Aufklärung. Begehe der Mandant deshalb - allein oder gemeinsam mit dem Steuerberater oder von diesem angestiftet (!) - eine vorsätzliche Steuerhinterziehung, so könne er die sein Verhalten treffenden steuerstrafrechtlichen Folgen nicht auf seinen Berater abwälzen (NJW 1997, 519; vgl auch OLG Düsseldorf, Stb 1988, 98). In diesem Sinne judizierte beispielsweise auch das OLG Köln. Demnach besteht bei Verletzung des Bankgeheimnisses keine Ersatzpflicht für Nachteile, die der Kunde wegen der von ihm begangenen strafbaren Handlung erleidet (Köln OLGZ 94, 50). Zum inhaltlich gleichen Ergebnis gelangte auch das Landgericht Bonn in seinem Urteil vom 27.8.1996. Es vertrat die Auffassung, dass eine wegen vorsätzlicher Begehung einer Straftat verhängte Geldstrafe auch bei Verletzung einer vertraglichen Beratungspflicht nicht dazu führen könne, dass die verhängte Strafe auf den Berater abgewälzt werden könne. Dies ergebe sich auch aus folgender, einen Wertungswiderspruch deutlich machenden (Anmerkung des OGH: auch auf den gegenständlichen Fall übertragbaren) Überlegung: Wenn die Vorsatztat mit einer Freiheitsstrafe sanktioniert ist, so kommt die Abwälzung dieser Strafe im Wege des Schadenersatzes auf einen Berater schon deshalb nicht in Betracht, weil die Freiheitsstrafe als solche keinen Vermögensschaden darstelle. Es sei deshalb, so das Landgericht Bonn, nicht einzusehen, dass der Vorsatztäter, der eine Geldstrafe auferlegt bekomme, demgegenüber durch die Eröffnung einer Abwälzungsmöglichkeit bessergestellt werde (NJW 1997, 1449). Auch die öLehre releviert diesen Gesichtspunkt und folgert daraus im Analogieweg: "Wie bei Freiheitsstrafen [selbst] ein Mitschuldiger nicht die Strafe eines anderen absitzen muss, muss er sie bei Geldstrafen nicht - auch nicht indirekt - mitbezahlen (Reischauer aaO § 1304 Rz 11a).

Resümierend ist festzuhalten, dass der Kläger nach den Feststellungen des Landgerichtes (und gemäss seiner Aussage) vorsätzlich eine Steuerhinterziehung beging, wegen der er zu einer bedingten Freiheitsstrafe unter Auferlegung einer Bewährungsauflage von EUR 7,5 Mio verurteilt wurde. Diese eine strafrechtliche Folge seiner Tat bildende Bewährungsauflage könnte der Kläger auch dann nicht aus dem Titel des Schadenersatzes von der Beklagten ersetzt verlangen, wenn er, was nicht feststeht, im Falle der von ihm im gegenständlichen Verfahren geforderten Aufklärung über den Datendiebstahl HK<sup>\*\*\*</sup> und dessen nachfolgende Implikationen entsprechend dem jeweiligen Kenntnisstand der Beklagten eine Selbstanzeige erstattet hätte und diese Selbstanzeige gemäss § 371 dAO rechtzeitig gewesen wäre.

Das Klagebegehren wurde somit vom Berufungsgericht zu Recht zur Gänze abgewiesen.

Schon deshalb erübrigt sich ein Eingehen auf die sich bei gänzlicher oder teilweiser Bejahung der Klagsforderung aufdrängende Frage des Mitverschuldens des Klägers gemäss § 1304 ABGB, auf das die Beklagte in ihrer Revisionsbeantwortung allerdings nicht mehr zurückkommt.

Es war sohin wie aus dem Spruch ersichtlich zu entscheiden.

Die Kostenentscheidung stützt sich auf die §§ 50, 41 ZPO.

Die Beklagte hat ihre Kosten des Revisionsverfahrens ausgehend von der im Kautionsbeschluss des Senatsvorsitzenden vom 20.10.2010 im Einzelnen dargelegten Bemessungsgrundlage von - umgerechnet - CHF 19,774.094,-- richtig verzeichnet. Kosten für den Kautionsantrag gebühren ihr allerdings nicht (Punkt 6 des Kautionsbeschlusses).

Vaduz, am 4. Feber 2011

**Fürstlicher Oberster Gerichtshof, 1. Senat**