

Tribunale federale  
Tribunal federal

{T 0/2}  
5C.1/2002 /zga

Urteil vom 29. Juli 2002  
II. Zivilabteilung

Bundesrichter Bianchi, Präsident,  
Bundesrichterin Hohl, Ersatzrichter Zünd,  
Gerichtsschreiber Schneeberger.

X. \_\_\_\_\_,  
Beklagte und Berufungsklägerin, vertreten durch Rechtsanwalt lic. iur. Matthias Kuster,  
Bahnhofstrasse 24, Postfach 4764, 8022 Zürich,

gegen

Y. \_\_\_\_\_,  
Kläger und Berufungsbeklagten.

Kollokation

Berufung gegen das Urteil des Obergerichts des Kantons Zug, Zivilrechtliche Abteilung, vom 6. November 2001

Sachverhalt:

A.

In der konkursamtlichen Liquidation des Nachlasses von A. \_\_\_\_\_, gestorben am \*\*\*1990, nahm das Konkursamt Zug im Kollokationsplan in der fünften Klasse unter anderem eine Forderung der liechtensteinischen X. \_\_\_\_\_ aus Darlehen in der Höhe von Fr. 4'184'963.70 (inkl. Zins) und eine Forderung von Rechtsanwalt Dr. Y. \_\_\_\_\_ aus Rückkaufsverpflichtung für Aktien in der Höhe von Fr. 1'628'273.95 (inkl. Zins) auf.

B.

Y. \_\_\_\_\_ verlangte mit Klage vom 13. August 1998 gegen die X. \_\_\_\_\_, es sei festzustellen, dass die im Konkursverfahren über den Nachlass von A. \_\_\_\_\_ angemeldete und zugelassene Forderung der Beklagten nicht bestehe, und sie sei aus dem Kollokationsplan zu streichen. Das Kantonsgericht des Kantons Zug wies die Klage mit Urteil vom 5. April 2000 ab, wogegen der Kläger kantonale Berufung an das Obergericht des Kantons Zug führte. Dieses hiess das Rechtsmittel mit Urteil vom 6. November 2001 gut und stellte fest, dass die im Kollokationsplan in der fünften Klasse unter der Ordnungs-Nummer 6 anerkannte Forderung der Beklagten in der Höhe von Fr. 4'184'963.70 nicht besteht.

C.

Am 17. Dezember 2001 reichte die Beklagte beim Bundesgericht Berufung ein mit dem Antrag, das Urteil des Obergerichts aufzuheben und die Klage abzuweisen, eventuell die Sache zur Neuurteilung an die Vorinstanz zurückzuweisen. Für das bundesgerichtliche Verfahren wurde die unentgeltliche Rechtspflege beantragt.

Mit Beschluss vom 20. Februar 2002 wies das Bundesgericht, II. Zivilabteilung, das Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege ab und forderte von der Beklagten den Kostenvorschuss ein. Auf Gesuch des Klägers verfügte der Instruktionsrichter sodann am 19. April 2002 die Sicherstellung einer allfälligen von der Beklagten zu leistenden Parteientschädigung.

Mit Berufungsantwort vom 22. Mai 2002 beantragte der Kläger, die Berufung abzuweisen. Das Obergericht hat unter Hinweis auf die Erwägungen im angefochtenen Entscheid auf Gegenbemerkungen verzichtet und schliesst auf Abweisung der Berufung, soweit auf sie einzutreten ist.

Das Bundesgericht zieht in Erwägung:

1.

Ein Endentscheid im Sinne von Art. 48 OG, mit dem über eine Kollokationsklage befunden worden

ist, kann mit Berufung an das Bundesgericht weitergezogen werden (BGE 93 II 436 E. 1; vgl. 120 II 365). Weil vorliegend die Streitwertgrenze nach Art. 46 OG offensichtlich überschritten ist (BGE 81 III 73 E. 2. S. 76; vgl. 101 III 99 E. 1 S. 102 f.; 93 II 82 E. 1 S. 85 mit Hinw.; 87 II 190 S. 193), steht dem Eintreten auf die Berufung grundsätzlich nichts entgegen.

2.

Im angefochtenen Urteil wird in Anwendung liechtensteinischen Rechts ausgeführt, das Darlehen sei ein Realkontrakt, für dessen Entstehung die Beklagte nebst dem Vorliegen übereinstimmender Willenserklärungen zu beweisen habe, dass sie ihre Leistung tatsächlich erbracht habe, dass also die Darlehensvaluta, bzw. die einzelnen Teilbeträge in das Vermögen A. \_\_\_\_\_s übergegangen seien. Somit müsse das Geld von diesem - allenfalls von einem Dritten - tatsächlich entgegengenommen worden sein. Dieser Beweis sei aber nicht erbracht, weil die Angabe in der Steuererklärung höchstens Indiz und von den Steuerbehörden nicht anerkannt worden sei. Zudem erscheine die Aussage des Zeugen Z. \_\_\_\_\_ nicht glaubhaft (E. 4 S. 7 ff., insbes. E. 4.4 und 4.5 S. 9 ff.). Nach Ansicht der Beklagten verstösst dies in mehrfacher Hinsicht gegen Bundesrecht.

2.1 Gemäss dem angefochtenen Urteil muss die Beklagte hinnehmen, dass kein Darlehensvertrag zustande gekommen ist. In diesem Zusammenhang macht die Beklagte geltend, Art. 8 ZGB sei nicht richtig angewendet worden. Zur Begründung führt sie aus, alle ihre Angaben zum Entstehen des Darlehensvertrages seien unbestritten geblieben. So habe A. \_\_\_\_\_ seiner Zeit die Forderung der Beklagten schriftlich anerkannt und das Darlehen zum Teil zurückbezahlt. Ihre Beweise seien übergangen worden.

Zwar schützt Art. 8 ZGB den Anspruch einer Partei, rechtserhebliche Beweise vorbringen zu können, und regelt die Beweislast, d.h. die Folgen der Beweislosigkeit (BGE 126 III 315 E. 4a S. 317 mit Hinweisen). Obwohl die Beklagte mit ihren Rügen die genannten Problemkreise rechtsgenügend anspricht (Art. 55 Abs. 1 lit. c OG), können ihre Rügen nicht durchdringen: Denn Art. 8 ZGB ist nur auf die vom Bundesprivatrecht beherrschten Rechtsbeziehungen anwendbar, kann also bei der Anwendung ausländischen Rechts keine Geltung haben (BGE 124 III 134 E. 2b/bb S. 143; 115 II 300 E. 3 S. 303, je mit Hinweisen). Das Obergericht hat auf den Darlehensvertrag liechtensteinisches Recht angewendet. Mit Berufung könnte zwar als Verletzung der Kollisionsnormen des schweizerischen internationalen Privatrechts und damit von Bundesrecht (Art. 43a Abs. 1 OG; Messmer/Imboden, Die eidgenössischen Rechtsmittel in Zivilsachen, Rz. 76 S. 107) geltend gemacht werden, es hätte statt des liechtensteinischen Rechts schweizerisches Recht angewendet werden sollen, was der Kläger aber zu Recht unterlässt. Denn bei fehlender Rechtswahl ist das Recht am gewöhnlichen Aufenthaltsort derjenigen Partei anzuwenden, welche die charakteristische Leistung erbringt (Art. 117

Abs. 2 und 3 IPRG). Demnach bestimmt das Domizil der Beklagten als angebliche Darlehensgeberin das anzuwendende Recht (BGE 118 II 348 E. 3 S. 352 mit Hinw.). Ist aber auf das behauptete Darlehen liechtensteinisches Recht anwendbar, so gilt dies auch mit Bezug auf Art. 8 ZGB, wobei die unzutreffende Anwendung des ausländischen Rechts mit Berufung vorliegend nicht gerügt werden kann, da eine vermögensrechtliche Streitigkeit in Frage steht (Art. 43a Abs. 2 OG e contrario; BGE 126 III 492 E. 3a S. 493 mit Hinw.).

2.2 Nach Meinung der Beklagten beruht die Auffassung des Obergerichts, der Nachweis der Übergabe der Darlehensvaluta sei nicht erbracht, auf einem offensichtlichen Versehen, welches in Anwendung von Art. 63 Abs. 2 OG zu korrigieren sei. Diese Rüge scheitert aus zwei Gründen:

Selbst wenn der Sachverhalt aufgrund der Rüge ergänzt werden könnte, würde das der Beklagten nicht helfen. Denn auf den allenfalls ergänzten Sachverhalt wäre nicht Bundesrecht sondern liechtensteinisches Recht anzuwenden. Insoweit fehlt ein Berufungsgrund und somit auch die Befugnis des Bundesgerichts zur Überprüfung der Rechtsanwendung (E. 2.1 a.E. hiervor).

Ein offensichtliches Versehen im Sinne von Art. 55 Abs. 1 lit. d und Art. 63 Abs. 2 OG liegt nach der Rechtsprechung nur vor, wenn die Vorinstanz eine bestimmte Aktenstelle übersehen oder unrichtig, d.h. nicht in ihrer wahren Gestalt, insbesondere nicht mit ihrem wirklichen Wortlaut, wahrgenommen hat (BGE 109 II 159 E. 2b S. 162; 104 II 68 E. 3b S. 74), was hier nicht der Fall ist. Das Obergericht hat gestützt auf verschiedene Indizien den Schluss gezogen, die Darlehenszahlung sei unbewiesen geblieben; auch hat es der Beklagten mangelnde Substanziierung angelastet (E. 4.5.2 f. S. 10 f.). Die Beklagte kritisiert mit ihrer Versehrungsrüge vielmehr - in unzulässiger Weise - die Beweiswürdigung (Art. 55 Abs. 1 lit. c OG; BGE 109 II 159 E. 2b S. 162 f.; allgemein 125 III 78 E. 3a S. 79).

2.3 Die Beklagte beruft sich auf den Beschwerdegrund von Art. 43a Abs. 1 lit. a OG und macht geltend, nach dem massgebenden liechtensteinischen Recht hätte ein Rückforderungsanspruch bejaht werden müssen. Sie verkennt die Tragweite von Art. 43a Abs. 1 lit. a OG: Nach dieser Bestimmung kann mit Berufung auch geltend gemacht werden, der angefochtene Entscheid habe

nicht ausländisches Recht angewendet, wie es das schweizerische internationale Privatrecht vorschreibe. Gestützt hierauf hat das Bundesgericht nicht nur zu überprüfen, ob ein Sachverhalt ausländischem Recht untersteht, sondern auch, welches ausländische Recht Anwendung findet. Hingegen darf es grundsätzlich nicht prüfen, ob das massgebende ausländische Recht richtig angewendet worden ist. Die unzutreffende Anwendung des ausländischen Rechts kann, wie schon ausgeführt (E. 2.1 in fine), gestützt auf Art. 43a Abs. 2 OG zwar bei nicht vermögensrechtlichen Zivilstreitigkeiten geltend gemacht werden, nicht aber bei vermögensrechtlichen. Ob das massgebende liechtensteinische Recht durch das Obergericht richtig angewendet worden ist, entzieht sich damit der Überprüfung durch das Bundesgericht im Berufungsverfahren.

2.4 Die Beklagte macht schliesslich geltend, der Sachverhalt hätte durch das Obergericht nicht nur unter dem Gesichtspunkt des Darlehensvertrags, sondern auch eines Schuldübernahmevertrags sowie eines abstrakten Schuldbekenntnisses geprüft werden müssen, wofür schweizerisches Recht anwendbar sei.

Auf die Frage der Anknüpfung, liechtensteinisches oder schweizerisches Recht, braucht nicht eingegangen zu werden. Unter dem Gesichtspunkt eines Schuldübernahmevertrags (Art. 176 OR) lassen sich dem angefochtenen Entscheid keine Sachverhaltsfeststellungen entnehmen. Es ergibt sich daraus nicht einmal, wessen und welche Schuld der verstorbene A. \_\_\_\_\_ übernommen haben soll, ebenso fehlen Angaben über die für die Vertragsentstehung wesentlichen Willenserklärungen. Was ein abstraktes Schuldbekenntnis betrifft (Art. 17 OR), so bedürfte es hierfür der Erklärung des Schuldners gegenüber dem Gläubiger, dass eine bestimmte Schuld bestehe. Auch über eine solche Erklärung lässt sich dem angefochtenen Entscheid nichts entnehmen. Fehlt es an Sachverhaltsfeststellungen, welche erst die Anwendung von Bundesrecht erlauben, so kann das Bundesgericht die Sache zur Ergänzung des Sachverhalts zwar an die kantonale Instanz zurückweisen (Art. 64 Abs. 1 OG). Da im bundesgerichtlichen Berufungsverfahren neue Tatsachenvorbringen aber unzulässig sind (Art. 55 Abs. 1 lit. c OG), können Sachverhaltsergänzungen nur insoweit verlangt werden, als entsprechende Sachbehauptungen im kantonalen Verfahren frist- und formgerecht aufgestellt, vom Gericht jedoch zu Unrecht übergangen worden sind, was in der Berufungsschrift im Einzelnen anzugeben und mit Aktenhinweisen zu belegen ist (BGE 119 II 353 E. 5c/aa S. 357 mit Hinweisen; 115 II 464 E. 1 S. 465). In der Berufungsschrift werden solche Angaben indessen nicht gemacht.

3.

Die Berufung erweist sich damit als erfolglos. Dementsprechend hat die unterliegende Beklagte die Gerichtsgebühr zu tragen (Art. 156 Abs. 1 OG) und dem Kläger die durch das bundesgerichtliche Verfahren verursachten notwendigen Kosten zu ersetzen (Art. 159 Abs. 1 und 2 OG). Die Parteientschädigung wird nach Art. 160 OG i.V.m. dem Tarif für die Entschädigung an die Gegenpartei für das Verfahren vor dem Bundesgericht vom 9. November 1978 (SR 173.119.1) bemessen. Danach umfasst die Entschädigung die Anwaltskosten (Art. 3 des Tarifs), die Auslagen (Art. 2 Abs. 1) sowie, wo besondere Verhältnisse dies rechtfertigen, eine angemessene Entschädigung für weitere durch den Prozess verursachte Umtriebe (Art. 2 Abs. 2). Vorliegend hat sich der Kläger nicht durch einen anderen Anwalt vertreten lassen, weshalb die Entschädigung von Anwaltskosten entfällt. Er übt indessen selber den Anwaltsberuf aus, und er hat in einer komplexen Rechtssache mit hohem Streitwert eine Berufungsantwort eingereicht, die erheblichen Arbeitsaufwand verursachte und den Rahmen dessen überschreitet, was der Einzelne üblicher- und zumutbarerweise nebenbei zur Besorgung der persönlichen Angelegenheiten auf sich zu nehmen hat. Es rechtfertigt sich daher, ihm für Umtriebe

eine Entschädigung zuzusprechen (BGE 110 V 132 E. 4d und 7 S. 134 f. und 137; zuletzt 125 II 518 E. 5b S. 519 f. mit Hinweisen), die allerdings weit unter dem Anwaltshonorar festzulegen ist. Im Rahmen der Sicherstellung einer allfälligen Parteientschädigung hat der Instruktionsrichter die Beklagte zwar zur Hinterlegung eines vollen Anwaltshonorars angehalten, dies aber deshalb, weil vor Erstattung der Berufungsantwort noch nicht feststand, ob der Kläger einen anderen Anwalt mit der Ausfertigung der Berufungsantwort beauftragen würde oder nicht.

Demnach erkennt das Bundesgericht:

1.

Die Berufung wird abgewiesen, soweit darauf einzutreten ist, und das Urteil des Obergerichts des Kantons Zug, Zivilrechtliche Abteilung, vom 6. November 2001 wird bestätigt.

2.

Die Gerichtsgebühr von Fr. 14'000.-- wird der Beklagten auferlegt.

3.

Die Beklagte hat den Kläger für das bundesgerichtliche Verfahren mit Fr. 2'000.-- zu entschädigen.

Die Bundesgerichtskasse wird angewiesen, diesen Betrag dem Kläger aus der von der Beklagten hinterlegten Sicherheitsleistung auszurichten und den Restbetrag der Beklagten zurückzuerstatten.

4.

Dieses Urteil wird den Parteien und dem Obergericht des Kantons Zug, Zivilrechtliche Abteilung, schriftlich mitgeteilt.

Lausanne, 29. Juli 2002

Im Namen der II. Zivilabteilung  
des Schweizerischen Bundesgerichts

Der Präsident: Der Gerichtsschreiber: