

## **BGer 5P.479/2002 vom 14. April 2003**

Bundesgericht, 2003-04-14, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger\\_5P.479\\_2002](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_5P.479_2002)

FR: TF 5P.479/2002 du 14 avril 2003

IT: TF 5P.479/2002 del 14 aprile 2003

### **Erwägungen**

#### **E. 1**

Die Beschwerdeführer rügen in ihrer Eingabe willkürliche Beweiswürdigung, klare Überschreitung des Ermessens sowie krasse Verletzung des Legalitätsprinzips. Ihre Beschwerde gründet demnach in erster Linie auf einer behaupteten Verletzung von Art. 9 BV, gegen die nur die staatsrechtliche Beschwerde gegeben ist. Sodann machen die Beschwerdeführer nicht geltend, dass eidgenössisches Recht anzuwenden gewesen wäre, was mit Berufung hätte vorgebracht werden müssen. Soweit die Beschwerdeführer überhaupt rechtsgenügend vorbringen, das Appellationsgericht sei von einem falschen Beweismass ausgegangen und habe damit das auf das Verfahren anwendbare deutsche Recht verletzt, steht hierfür die Berufung ebenfalls nicht zur Verfügung. Diese wäre nämlich nur dann gegeben, wenn keine vermögensrechtliche Zivilrechtsstreitigkeit zur Diskussion stünde ( Art. 43a Abs. 2 OG ); das ist hier nicht der Fall. Da sich die Beschwerde überdies gegen den letztinstanzlichen kantonalen Entscheid richtet ( Art. 86 Abs. 1 OG ) und die Beschwerdeführer im Verfahren vor dem Appellationsgericht unterlegen und daher zur Beschwerdeführung legitimiert sind ( Art. 88 OG ), ist die staatsrechtliche Beschwerde grundsätzlich zulässig.

#### **E. 2**

Auf die Beschwerde ist jedoch von vornherein nicht einzutreten, soweit darin einfach Rechtsfragen theoretisch abgehandelt werden. Denn damit wird nicht in einer Art. 90 Abs. 1 lit. b OG entsprechenden Weise dargelegt, inwiefern das Appellationsgericht Art. 9 BV verletzt hat ( BGE 119 Ia 197 E. d S. 201; 127 III 279 E. 1c S. 282, mit Hinweisen). Ebenso wenig hat das Bundesgericht Fragen zum Verhalten der kantonalen Richter zu beantworten, da ihm keine aufsichtsrechtliche Funktion zukommt. Ein Befangenheitsgrund wird nicht genannt.

#### **E. 3**

Willkürlich ist ein Entscheid nicht schon dann, wenn eine andere Lösung ebenfalls vertretbar erscheint oder gar vorzuziehen wäre, sondern erst dann, wenn er offensichtlich unhaltbar ist, zur tatsächlichen Situation in klarem Widerspruch steht, eine Norm oder einen unumstrittenen Rechtsgrundsatz krass verletzt oder in stossender Weise dem Gerechtigkeitsgedanken zuwiderläuft. Willkür liegt sodann nur vor, wenn nicht bloss die Begründung eines Entscheides, sondern auch das Ergebnis unhaltbar ist ( BGE 123 I 1 E. 4a S. 5 mit Hinweisen ; 127 I 54 E. 2b S. 56).

Wo der Richter über Ermessen verfügt, greift das Bundesgericht nur ein, wenn er seinen Ermessensspielraum missbraucht oder überschritten hat. Das trifft zu, wenn ein Entscheid auf einer unhaltbaren Würdigung der Umstände beruht, mit den Gesetzen der Billigkeit nicht zu vereinbaren ist, ferner wenn er entscheidenden tatsächlichen Gesichtspunkten nicht

Rechnung trägt, dafür aber Momente berücksichtigt, die unerheblich sind und offensichtlich keine oder doch keine massgebliche Rolle hätten spielen dürfen ( BGE 109 Ia 107 E. 2c mit Hinweisen).

Schliesslich liegt willkürliche Beweiswürdigung nicht schon dann vor, wenn vom Sachrichter gezogene Schlüsse nicht mit der Darstellung eines Beschwerdeführers übereinstimmen, sondern wenn sie offensichtlich unhaltbar ist, mit der tatsächlichen Situation in klarem Widerspruch steht oder auf einem offenbaren Versehen beruht ( BGE 105 Ia 190 E. 2 mit Hinweisen; 116 Ia 88 E. b.).

#### **E. 4**

Die Beschwerdeführer machen geltend, die Feststellung des Appellationsgerichts, dass die Beschwerdegegnerin mittelbare Besitzerin der Gegenstände sei, beruhe auf willkürlicher Beweiswürdigung. Obwohl das Appellationsgericht nicht einmal darüber im Bilde gewesen sei, welche Kunstgegenstände in Deutschland eingelagert seien, habe es das Beweismass, welches nach deutschem Recht für die richterliche Überzeugung das Vorliegen einer grossen Wahrscheinlichkeit verlange, nicht beachtet, sondern einfach nur geglaubt bzw. für wahrscheinlich gehalten. In ihrer ausführlichen Begründung halten die Beschwerdeführer alsdann im Wesentlichen dafür, das Appellationsgericht verweise zum Nachweis des Besitzes der Beschwerdegegnerin auf ein Schreiben der Firma M.\_\_\_\_\_ (Klagebeilage 4); darin sei die Rede davon, dass diese mit dem Verkauf der Stiftung samt der Kunstsammlung beauftragt worden sei, wobei deren Mitarbeiter N.\_\_\_\_\_ das Geschäft abgewickelt habe. Ferner ergebe sich daraus, dass die Firma K.\_\_\_\_\_ die Goldsammlung I und II übernommen habe und später, d.h. offensichtlich nach dem 1. März 1997, auch die Kunstgegenstände B-G der Zusammenstellung "Sammlung präkolumbianische Kunst" eingeliefert und in der Folge nach Deutschland zur Ausstellung gebracht habe. Es befinde sich aber weder ein Vertrag zwischen der Firma K.\_\_\_\_\_ und der Firma M.\_\_\_\_\_ im Recht, noch sei ein Beleg für die Überführung der Gegenstände nach Deutschland in die Räume der Bank O.\_\_\_\_\_ vorgelegt worden. N.\_\_\_\_\_ sei gemäss Verwahrungsstückvertrag vom 19. August 1996 (Klagebeilage 13) lediglich "autorisiert" gewesen, die Goldsammlungen I und II zu vermarkten, welche allerdings nicht Gegenstand des vorliegenden Verfahrens seien. Er habe sich nachweislich nur am 19. August 1996 bei der Firma K.\_\_\_\_\_ in Basel aufgehalten, als er den Verwahrungsstückvertrag mit dem besagten Zusatz unterzeichnet habe. Dass die Firma K.\_\_\_\_\_ nebst diesen Exponaten auch noch andere Kunstgegenstände entgegengenommen habe, sei nicht nachgewiesen. Zwar lasse das Appellationsgericht die Klagebeilage 13 als wichtiges Indiz für die Richtigkeit der Äusserungen von P.\_\_\_\_\_ bzw. der Firma M.\_\_\_\_\_ gelten; dabei sei allerdings nicht klar, um welche Äusserungen es sich handle. Jedenfalls lasse der Verwahrungsstückvertrag als Besitzmittlungsverhältnis im Sinne von § 868 und § 871 BGB nicht erkennen, ob dieser sich auf die bei der Firma L.\_\_\_\_\_ (Deutschland) befindlichen Gegenstände beziehe. Der als Auskunftsperson befragte Q.\_\_\_\_\_ trage mit seiner Aussage zur Erhellung des Besitz- und Auftragsverhältnisses nichts bei und seiner Aussage komme nach der Prozessordnung des Kantons Basel-Stadt ohnehin nicht die gleiche Beweiskraft zu wie einer Zeugenaussage.

Das Appellationsgericht habe zudem auch nicht geprüft, ob die angeblich im Eigentum der Beschwerdegegnerin stehenden Gegenstände mit den in Deutschland eingelagerten identisch seien. Ausserdem habe die Beschwerdegegnerin auch nicht nachgewiesen, dass sie den Besitz an den strittigen Gegenständen einmal erworben habe.

#### **E. 4.1**

Soweit die willkürliche Anwendung der deutschen Bestimmungen über das Beweismass überhaupt rechtsgenügend gerügt worden ist, erweist sich der Vorwurf als unbegründet. Es steht ausser Frage, dass der Aussonderungsanspruch betreffend die in Deutschland eingelagerten Gegenständen dem deutschem Recht unterliegt. Ob dies auch für das Beweismass gilt, kann hier offen bleiben, zumal eine willkürliche Anwendung der deutschen Bestimmungen über das Beweismass ohnehin zu verneinen wäre. Das Appellationsgericht hat betont, die Beschwerdegegnerin habe bewiesen, dass sie mittelbare Besitzerin der strittigen Kunstgegenstände sei; es ist somit vom vollen Beweis ausgegangen, wie dies die Beschwerdeführer gestützt auf das deutsche Recht verlangt haben. Somit stellt sich noch die Frage, ob die Feststellung des Appellationsgerichts, die Beschwerdegegnerin habe den Besitz an den strittigen Kunstgegenständen nachgewiesen, im Lichte der vorgelegten und vom Appellationsgericht gewürdigten Beweise als willkürlich anzusehen ist. Die Beweiswürdigung wird der *lex fori* zugeordnet (statt vieler: Kofmel Ehrenzeller, Art. 8 ZGB, Aktuelles zu einer vertrauten Beweisregel in nationalen und internationalen Fällen, ZBJV 137/2001 S. 841; Nigg, Das Beweisrecht bei internationalen Privatrechtsstreitigkeiten, Diss. St. Gallen 1999, S. 143 f mit zahlreichen Hinweisen auf weitere Literatur; anders noch BGE 102 II 270 E. 3 S. 279, wobei diese Auffassung offenbar vereinzelt ist und von der zitierten schweizerischen Lehre als Versehen qualifiziert wird, so namentlich: Nigg, a.a.O., S. 144). Es gelten somit auch diesbezüglich die Grundsätze von Art. 9 BV.

#### **E. 4.2**

Soweit die Ausführungen der Beschwerdeführer den Begründungsanforderungen des Art. 90 Abs. 1 lit. b OG überhaupt genügen und sich nicht in unzulässiger appellatorischer Kritik erschöpfen (BGE 125 I 492 E. 1b S. 495), sind sie nicht geeignet, die Beweiswürdigung als willkürlich erscheinen zu lassen.

Das Appellationsgericht verweist als Erstes auf die schriftlichen Erklärungen der Stiftungsratsmitglieder der Beschwerdegegnerin, wonach die der Beschwerdegegnerin gehörende Sammlung präkolumbianischer Kunst verkauft werden sollte. Aus dem ebenfalls berücksichtigten Schreiben des P. \_\_\_\_\_ an das Konkursamt (Klagebeilage 4) ergibt sich, dass die Firma M. \_\_\_\_\_ mit dem Verkauf beauftragt wurde und ihren Mitarbeiter N. \_\_\_\_\_ mit der Abwicklung des Auftrages betraute. Entnehmen lässt sich dem Schreiben aber auch, dass eine Ausstellung bei der Bank O. \_\_\_\_\_ in Deutschland organisiert wurde, dass die Kunstgegenstände B-G der Zusammenstellung Präkolumbianische Kunst von den Herren Q. \_\_\_\_\_ und R. \_\_\_\_\_ bei der Firma K. \_\_\_\_\_ eingeliefert und anschliessend in die Räumlichkeiten der Bank O. \_\_\_\_\_ überführt wurden. Die Beschwerdeführer bringen gegen die Verwendung dieses Beweismittels nichts Stichhaltiges vor, was dem Appellationsgericht verwehrt hätte, darauf abzustellen. Dass der Verkaufsauftrag für die ganze Sammlung erteilt worden ist, ergibt sich ferner laut dem Appellationsgericht auch aus der Aussage von Q. \_\_\_\_\_ an der Hauptverhandlung. Auch wenn es sich bei der befragten Person um eine Auskunftsperson handelt, deren Aussage lediglich beschränkte Beweiskraft zukommt, bedeutet dies noch nicht, dass diese Aussage bedeutungslos wäre. Sie kann vielmehr ebenfalls zur Erhellung des Sachverhaltes beitragen (Staehelin/Sutter, Zivilprozessrecht, Zürich 1992, § 14 N. 39) und durfte somit vom Appellationsgericht ohne weiteres berücksichtigt werden. Aufgrund der vorgenannten Beweismittel, gegen deren Verwendung die Beschwerdeführer nichts

Stichhaltiges vorzubringen haben, durfte das Appellationsgericht, ohne in Willkür zu verfallen, davon ausgehen, der Verkaufsauftrag sei für die ganze Sammlung der Beschwerdegegnerin erteilt worden. Unter diesen Umständen kann offen bleiben, ob der Verwahrungsstückvertrag vom 19. August 1996 als Indiz für die Äusserungen der Firma M.\_\_\_\_\_ anzusehen sei.

Als unbegründet erweist sich alsdann auch der Vorwurf, das Appellationsgericht habe nicht geprüft, ob die angeblich im Eigentum der Beschwerdegegnerin stehenden Gegenstände mit den in Deutschland eingelagerten identisch seien. Wie bereits dargelegt, hat das Appellationsgericht ohne Willkür als erwiesen erachtet, dass der Verkaufsauftrag sämtliche Kunstgegenstände der Beschwerdegegnerin betraf. Nach dem Appellationsgericht ist der Beschwerdegegnerin ferner der Nachweis gelungen, dass die bei der Firma L.\_\_\_\_\_ (Deutschland) sichergestellten Kunstgegenstände zur Sammlung der Beschwerdegegnerin gehören, womit auch die Frage der Identität geklärt worden ist. Das Appellationsgericht gründet diesbezüglich seine Überzeugung zum einen auf den von der Firma K.\_\_\_\_\_ der Firma L.\_\_\_\_\_ (Deutschland) erteilten Auftrag, die Kunstgegenstände bei der Bank O.\_\_\_\_\_ in Deutschland abzuholen und bei ihr einzulagern (Klagebeilage 18), womit auch erstellt ist, dass diese Gegenstände Teil der Ausstellung waren. Sodann wird auf die Ausstellungsunterlagen verwiesen, aus denen sich ergibt, dass es um die Auswahl aus "einer bedeutenden Privatsammlung präkolumbianischer Kunst" ging (Klagebeilage 15). Schliesslich hat das Appellationsgericht auch eine Faxmitteilung von N.\_\_\_\_\_ an Q.\_\_\_\_\_ vom 26. Februar 1997 beigezogen. In dieser Mitteilung erwähnte N.\_\_\_\_\_ ein Vorgespräch und bat Q.\_\_\_\_\_, zu dieser Unterredung den früheren Kurator der Beschwerdegegnerin aufzubieten, "um mehr Hintergrundinformationen bezüglich der Sammlung zu erhalten und darüber hinaus die endgültige Auswahl hinsichtlich der Präsentationszusammenstellung zu treffen" (Klagebeilage 16). Indem das Appellationsgericht aufgrund dieser Unterlagen zur Überzeugung gelangte, die bei der Firma L.\_\_\_\_\_ (Deutschland) sichergestellten Gegenstände gehörten zur Sammlung der Beschwerdegegnerin, ist es nicht in Willkür verfallen.

Aufgrund dieser, nicht als willkürlich zu bezeichnenden tatsächlichen Schlussfolgerungen durfte das Appellationsgericht im Ergebnis auch ohne Willkür davon ausgehen, dass die Beschwerdegegnerin als "oberste" mittelbare Besitzerin der bei der Firma L.\_\_\_\_\_ (Deutschland) eingelagerten Gegenstände zu gelten habe und deshalb die Eigentumsvermutung des § 1006 Abs. 3 BGB für sie spreche. Dass es sich dabei letztlich weder auf einen schriftlichen Vertrag zwischen der Firma K.\_\_\_\_\_ und der Firma M.\_\_\_\_\_ stützen konnte, lässt den Entscheid im Ergebnis ebenso wenig als willkürlich erscheinen wie der Umstand, dass nicht nachgewiesen worden ist, wann die Beschwerdegegnerin den Besitz an den fraglichen Gegenständen ursprünglich erworben hat.

### **E. 5.1**

Die Beschwerdeführer erachten sodann die Angabe des massgebenden Streitwertes durch das Appellationsgericht für willkürlich. Sie halten dafür, die Beschwerdegegnerin habe das Rechtsbegehren nicht beziffert. Die im erstinstanzlichen Verfahren von der Beschwerdegegnerin eingereichte Beilage 12 enthalte nur eine Aufstellung der aus ihrer Sicht streitigen Gegenstände der Sammlung präkolumbianischer Kunst. Die Eingabe entbehre überdies jeglicher Präzisierung zur Frage, worauf sich die Wertangaben stützten.

Jedenfalls sei keine Schätzung eingeholt worden. Da keine gesicherten Kenntnisse über die bei der Firma L. \_\_\_\_\_ (Deutschland) eingelagerten Kunstgegenstände vorlägen, bestehe keine Identität bezüglich der in der Klagebeilage 12 genannten Teilsammlung und den in Deutschland eingelagerten Gegenständen. Das Appellationsgericht habe sein Ermessen in willkürlicher Weise ausgeübt.

Es ist bereits dargelegt worden, dass die Identität der in Deutschland eingelagerten Gegenstände und der Sammlung der Beschwerdegegnerin ohne Willkür hat bejaht werden können (E. 4.2 hiervor). Auch wenn die Streitwertangabe nicht in der Klageschrift aufgeführt war, so bleibt es dabei, dass sie sich aus der Klagebeilage 12 ergab. Die Beschwerdeführer behaupten selbst nicht, sie hätten im Rahmen des erstinstanzlichen Verfahrens keine Einsicht in die Klagebeilage 12 nehmen können, bzw. sie hätten die Streitwertangabe der Beschwerdegegnerin substantiiert bestritten. Unter diesen Umständen kann nicht gesagt werden, das Appellationsgericht habe sein Ermessen missbraucht, indem es auf die Angaben der Beschwerdegegnerin abgestellt und keine amtliche Schätzung des Streitwertes veranlasst habe.

### **E. 5.2**

Die Beschwerdeführer machen geltend, der Kanton Basel-Stadt verfüge hinsichtlich der ordentlichen und ausserordentlichen Kosten über keine Art. 61 der Berner Zivilprozessordnung entsprechende Vorschrift, welche eine solidarische Haftung der formellen Streitgenossen vorsehe. Das Appellationsgericht sei daher in Willkür verfallen, indem es die Kosten des Appellationsverfahrens ohne entsprechende gesetzliche Grundlage den Beschwerdeführern unter solidarischer Haftung auferlegt habe.

Die Beschwerdeführer scheinen davon auszugehen, dass es sich bei den Gläubigern, die sich die Ansprüche der Masse in Anwendung von Art. 260 SchKG haben abtreten lassen, um eine einfache (formelle) Streitgenossenschaft handelt. Wie das Bundesgericht indes in BGE 121 III 488 entschieden hat, bilden die Gläubiger diesfalls unter sich eine notwendige Streitgenossenschaft ( BGE 121 III 488 ). Den Beschwerdeführern ist darin beizupflichten, dass eine Vorschrift wie zum Beispiel Art. 61 der Berner Zivilprozessordnung, wonach die notwendigen Streitgenossen in der Regel solidarisch für die Prozesskosten haften, in der baselstädtischen ZPO von 1875 nicht enthalten ist. Dies bedeutet indes nicht, dass deswegen die hier in Frage stehende Kostenverlegung verfassungswidrig wäre. Es entspricht einem allgemeinen Rechtsgrundsatz und erscheint als angemessen, im Falle einer notwendigen Streitgenossenschaft die ordentlichen und ausserordentlichen Kosten den Unterliegenden in der Regel unter solidarischer Haftung aufzuerlegen (Guldener, Schweizerisches Zivilprozessrecht, 3. Auflage 1979, S. 407; B. Haberthür, Praxis zur Basler Zivilprozessordnung, 1964, Band 2, S. 709; vgl. zum Ganzen auch Urteil 1P.305/2002 vom 23. Januar 2003, E. 5; vgl. auch Staehelin/ Sutter, a.a.O., § 10 Rz. 19). Von Willkür kann demnach keine Rede sein.

### **E. 5.3**

Die Beschwerdeführer beanstanden schliesslich sinngemäss die Bestätigung des erstinstanzlichen Kostenspruches durch die letzte kantonale Instanz als willkürlich und machen zur Begründung geltend, die erste Instanz sei auf die Klage insoweit nicht eingetreten, als die Beschwerdegegnerin damit um Feststellung ihres Eigentums an den strittigen Gegenständen ersucht habe. Sie hätte demzufolge die Kosten in Anwendung von Art. 170 bzw. 172 ZPO/BS anteilmässig verlegen müssen und nicht in vollem Umfang

ihnen (den Beschwerdeführern) auferlegen dürfen.

Das Appellationsgericht hat die erstinstanzliche Kostenverlegung ohne irgendwelche Ausführungen bestätigt. Aus der Appellationsschrift erhellt, dass die Beschwerdeführer mit Bezug auf die Kostenverlegung des erstinstanzlichen Urteils die nunmehr erhobenen Rügen nicht vorgetragen haben, obwohl sie im Rahmen der in der Sache eingereichten Appellation auch die Kostenverlegung durch die erste Instanz hätten anfechten können (vgl. Staehelin/Sutter, a.a.O., § 21 Rz. 1 i.V.m. Rz. 18). Da somit insoweit der kantonale Instanzenzug nicht ausgeschöpft worden ist, kann auf die staatsrechtliche Beschwerde nicht eingetreten werden ( Art. 86 Abs. 1 OG ; BGE 126 I 257 E. 1a).

## **E. 6**

Damit ist die staatsrechtliche Beschwerde abzuweisen, soweit darauf eingetreten werden kann. Bei diesem Ausgang des Verfahrens werden die Beschwerdeführer kostenpflichtig ( Art. 156 Abs. 1 OG ), wobei sie für die gesamten Kosten solidarisch haften ( Art. 156 Abs. 7 OG ).

Zudem haben sie die Beschwerdegegnerin für das bundesgerichtliche Verfahren zu entschädigen und haften auch für die Entschädigung solidarisch ( Art. 159 Abs. 2 und 5 OG ). Der Streitwert beträgt mehr als Fr. 500'000.--.

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.