

## BGE 26 II 617

Bundesgericht (BGE), 1900-09-14, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bge\\_26\\_II\\_617](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bge_26_II_617)

FR: ATF 26 II 617

IT: DTF 26 II 617

### Volltext

78. Urteil vom 14. September 1900 in Sachen Moser und Konsorten gegen Buntweberei Wallenstadt. Anfechtungsklage aus Art. 288 Betr.-Ges. (Deliktspauliana). — Bedeutung des Art. 289 eod. für das Bundesgericht. — Begriff der Benachteiligungs- bzw. Begünstigungsabsicht. — Erkennbarkeit dieser Absicht. A. Am 3. Oktober 1899 ist über Johann Müller=Lüscher in Schöftland, den einzig unbeschränkt haftenden Teilhaber der Kommanditgesellschaft Müller=Lüscher & Cie., Blusen- und Hemdenfabrik, Manufakturwaren- und Weinhandlung, in Schöftland, der Konkurs eröffnet worden, nachdem die Gesellschaft selbst schon am 23. Mai gl. Jahres in Konkurs gefallen war. In beiden Konkursen meldete die Buntweberei Wallenstadt eine Forderung von 9957 Fr. 40 Cts. plus Eingabekosten an, nämlich für Warenlieferungen und Zins 9669 Fr. 50 Cts, und für Anwaltskosten laut besonderer Übereinkunft 287 Fr. 90 Cts. Im Konkurse über Johann Müller wurde für 6000 Fr. nebst Zins zu 4½ % seit 1. Juli 1898 Pfandrecht auf die Liegenschaft des Gemeinschuldners beansprucht, laut Pfandbrief vom 8. August 1898. Die Forderung wurde in beiden Konkursen in Klasse kolloziert; im Konkurse über Johann Müller wurde auch das Pfandrecht für die 6000 Fr. nebst Zins anerkannt im dritten Range nach zwei Forderungen der Aargauischen Bank von 20,000 Fr. und 1200 Fr. nebst Zinsen und Kosten. In beiden Konkursen gaben auch die Kläger, Jean Moser, F. Oboussier & Cie. und G. Rufener, laufende Forderungen ein, herrührend von Warenlieferungen an die Gesellschaft, für die sie beiderorts in Klasse V angewiesen wurden. B. Auf dem Wege des Kollokationsprozesses gemäß Art. 250 Betr.=Ges. stellten die eben genannten drei Gläubiger gegen die Buntweberei in Wallenstadt das Begehren: Der Pfandbrief der Beklagten vom 8. August 1898 sei ungültig zu erklären und die auf denselben gestützte Forderung der Beklagten aus der Pfandklasse in die laufende zu verweisen. Als rechtliches Fundament der Klage bezeichneten die Kläger in erster Linie den Art. 287 Abs. 1 des eidgen. Betreibungs-Gesetzes, in zweiter Linie den Art. 288, und sie behaupteten, daß in beiden Richtungen die thatsächlichen Voraussetzungen zur Anfechtung vorhanden seien. Die Klage wurde erst- und mit Urteil vom 20. Juni auch oberinstanzlich abgewiesen. Gegen das obergerichtliche Urteil haben die Kläger die Berufung an das Bundesgericht ergriffen, um vor ihm den Antrag anzunehmen, daß der Titel kassiert werde. Im heutigen Vorstande läßt der Vertreter der Kläger die Klage, soweit sie auf Art. 287 Ziff. 1 sich stützt, mit Rücksicht auf das bundesgerichtliche Urteil in Sachen Fantoli & Cie. c. Comte frères (Betreibungs- und konkursrechtliche Entscheidungen, Bd. II, S. 193\*) fallen, behauptet aber, daß die kantonalen Instanzen, indem sie die Klage aus Art. 288 ebenfalls abwiesen, die Akten unrichtig gewürdigt bzw. einen Rechtsirrtum begangen hätten. Der Vertreter der Beklagten trägt auf Abweisung der Berufung und Bestätigung des angefochtenen Urteils an. Das Bundesgericht zieht in Erwägung: 1. 2. Sachlich fragt sich heute einzig noch, ob die Errichtung des Pfandbriefes vom 8. August 1898 unter Art. 288 des eidgenössischen Betreibungsgesetzes falle, wonach ohne Rücksicht auf den Zeitpunkt ihrer Vornahme alle

Rechtshandlungen anfechtbar sind, die der Schuldner in der dem andern Teile erkennbaren Absicht vorgenommen hat, seine Gläubiger zu benachteiligen oder einzelne Gläubiger zum Nachteil anderer zu begünstigen. 3. Johann Müller war für die Forderung der Beklagten an die Kommanditgesellschaft Müller=Lüscher & Cie., als unbeschränkt haftender Gesellschafter, solidarisch und mit seinem ganzen Vermögen verhaftet (Art. 600 und 564 O.=R.). Insofern war er von Anfang an persönlicher Schuldner der Beklagten, und wenn er aus seinem privaten Vermögen für eine Schuld der Gesellschaft Sicherheit bestellte, so versicherte er damit gleichzeitig eine eigene Schuld. Da nun das Gesellschaftsvermögen nicht hinreichte, um die Gesellschaftsschulden zu decken, so wurde die private Schuldverpflichtung wirksam, und es konnte die Forderung, soweit sie noch unbefriedigt war, im Konkurse des Gesellschafters angemeldet werden (Art. 601 O.=R.). In diesem Konkurse wird die Forderung als seine persönliche Schuld liquidiert, und er scheint das Pfandrecht, das er bestellte, und das nunmehr angefochten wird, ja wohl als vom Schuldner der Forderung richtet. Der von der Beklagten erhobene Einwand, daß J. Müller das Pfandrecht nicht für eine eigene Schuld bestellt habe, geht demnach fehl. 4. Die Vorinstanz führt aus, es lassen die Verumständungen nicht einmal die Vermutung, geschweige denn die erforderliche hohe Wahrscheinlichkeit zu, daß J. Müller die Beklagte mit der Beschaffung grundpfändlicher Sicherheit für den Betrag von 6000 Fr. zum Nachteil der andern Gläubiger habe begünstigen wollen, und daß eine solche Absicht für die genannte Gläubigerin erkennbar gewesen wäre. Statt näherer Begründung dieser Schlüsse verweist das Obergericht auf die Betrachtung der ersten Instanz, die ihrerseits bemerkte: Allerdings habe die Firma Müller=Lüscher & Cie., als die Beklagte Betreibung anhub, d. h. anfangs März 1898, eine bedeutende Unterbilanz gehabt. Aber zu jener Zeit und bis zur Pfandbriefbestellung sei für den geschäftsleitenden Teilhaber Müller die Lage nicht unter allen Umständen hoffnungslos gewesen; sein ganzes Gebahren spreche dafür, daß er immer noch nicht die Möglichkeit aufgegeben hatte, sich weiter halten zu können, und da sei es sehr nahe gelegen, daß er versuchte, sich mit dem weitaus größten Gläubiger zu verständigen. Nicht die Absicht, seine Gläubiger zu benachteiligen, oder die Beklagte zum Nachteil anderer zu begünstigen, habe ihn dazu geführt, vier Monate bevor er sich zum Gesuche um Nachlaßstundung entschlossen, seine Liegenschaft der Beklagten zu verpfänden, wohl aber das Bestreben, diesen Gläubiger, den er in erster Linie zu fürchten hatte, zum Schweigen zu bringen. Nach der Aktenlage könne auch nicht als erwiesen betrachtet werden, daß die Beklagte zu dem Schlusse gekommen sei, daß in der Handlung des Schuldners die Absicht bezw. der Wille bestand, sie zum Nachteil anderer Gläubiger zu begünstigen. Diese Ausführungen sind nicht ausschließlich thatsächlicher Natur, sondern enthalten gleichzeitig das Urteil darüber, ob bei J. Müller eine Benachteiligungs- und Begünstigungsabsicht obgewaltet habe, und ob eine solche Absicht für die andere Partei erkennbar gewesen sei. Dieses Urteil nachzuprüfen, muß dem Bundesgerichte vorbehalten sein, da es Fragen des Rechts sind, was das Gesetz unter der Absicht, die Gläubiger zu benachteiligen oder einzelne Gläubiger zu begünstigen, verstehe, und wann im allgemeinen anzunehmen sei, daß eine solche Absicht für die andere Partei erkennbar war. Daran, daß das Bundesgericht an den kantonalechtlich festgestellten Thatbestand gebunden ist (Art. 81 Org.=Ges.), muß ja allerdings auch in Anfechtungsprozessen festgehalten werden. Allein die Gebundenheit erstreckt sich nur auf die thatsächlichen Elemente, auf das, was an thatsächlichem Material die Parteivorbringen und die Beweisführung zu Tage gefördert haben, während die Schlußfolgerungen, die hieraus im Hinblick auf die Frage der Anfechtbarkeit gezogen wurden, weil dabei eben auch rechtliche Auffassungen und Fragen

der Gesetzesinterpretation mitspielen, der Nachprüfung des Bundesgerichts unterstehen müssen. In diesem Sinne darf Art. 289 Betr.=Ges., der vorschreibt, daß der Richter bei Anwendung der Art. 286 bis 288 unter Würdigung der Umstände nach freiem Ermessen urteile, auch für die bundesgerichtliche Instanz eine Bedeutung beanspruchen. Wird nun hier von ausgegangen, so springt zunächst sofort in die Augen, daß die Vorinstanzen den Begriff der Benachteiligung= bzw. Begünstigungsabsicht zu eng gefaßt haben. In der That ist diese nicht nur dann anzunehmen, wenn der eigentliche, nächste Zweck eines Geschäftes die Benachteiligung der übrigen Gläubiger, bzw. die Begünstigung eines einzelnen war, sondern schon dann, wenn die Benachteiligung oder Begünstigung als normale Folge des Geschäftes vorhergesehen werden mußte (vgl. Amtl. Samml. der bundesgerichtl. Entscheidungen, Bd. XXIII, S. 738). Daß aber diese Voraussetzung hier zutrifft, kann nach den Verumständungen nicht zweifelhaft sein. Das Geschäft hatte bis zum Frühjahr 1898 der Kollektivgesellschaft Müller und Lüscher gehört, aus der dann der eine unbeschränkt haftende Gesellschafter Lüscher, der Schwiegervater des I. Müller, als solcher ausschied, um bloß noch Kommanditär zu bleiben. Nachdem die Firma schon im Jahre 1897 mit ihren Gläubigern über einen Nachlaßvertrag verhandelt hatte, gerieten Müller und Lüscher bzw. Müller=Lüscher & Cie. seit anfangs 1898 wiederum in bedenkliche Zahlungsschwierigkeiten. Sie ließen mehrfach Wechsel zurückgehen und schon vor dem August 1898 wurden sie für mehrere Posten triebrehtlich belangt. Gegen alle Zahlungsbefehle schlug die Firma Recht vor, und ließ es zu Prozessen kommen, die durchwegs verloren gingen. Ein solches Gebahren läßt sich nur aus einer schlimmen, ja verzeifelten finanziellen Lage erklären; denn was dadurch an Zeit gewonnen werden mochte, gieng an Geschäftskredit, Kosten u. s. w. verloren. Keinenfalls war auf solche Weise eine Sanierung der Verhältnisse zu erreichen. Thatsächlich kam es auch immer schlimmer. Am 20. April wurde der Firma gerade für die bereits am 2. März in Betreibung gesetzte Forderung der Beklagten der Konkurs angedroht. Dasselbe geschah am 12. August für eine andere Forderung. Gleichzeitig wurde damals das Begehren um Aufnahme eines amtlichen Inventars gemäß Art. 83 Betr.=Ges. beantragt und am 23. gl. Mts. vom Gerichte bewilligt. Dasselbe ergab einen Überschuß der Passiven von 43,000 Fr. Ein Begehren auf Aufhebung des Verzeichnisses, das die Firma am 3. November stellte, wurde abgewiesen, wesentlich mit Rücksicht auf das Geschäftsgebahren der Firma und im Hinblick darauf, daß auch von anderer Seite die Aufnahme des Güterverzeichnisses verlangt war. Den von verschiedenen Gläubigern angebehrten Konkurs wußte die Firma dann durch Einleitung von Nachlaßverhandlungen bis zum März 1899 hinauszuzögern. Der Firmankonkurs erzeugte, die Forderungen und Einlagen des Kommanditärs Lüscher nicht eingerechnet, auf 27,000 Fr. Aktiven, ein Defizit von circa 20,000 Fr. Der Konkurs der Gesellschaft mußte auch denjenigen des unbeschränkt haftenden Teilhabers nach sich ziehen. Denn dieser besaß keine eigenen Mittel mehr, die es ihm gestattet hätten, sich zu halten. Seine auf 27,815 Fr. geschätzte Liegenschaft war — abgesehen von der Verschreibung für die Beklagte — für über 22,000 Fr. hypotheziert, und dem noch disponiblen Schätzungswert standen andere persönliche Schulden in erheblich höherem Betrage gegenüber. Für eine solche war ihm denn auch schon im Februar 1898 der Konkurs angedroht worden. Nach dem allem konnte am 8. August 1898 die Hoffnung des Müller, die Firma und sich vor dem Ruin zu retten, nur noch eine sehr geringe sein, und es mußte derselbe damit rechnen, daß aller Wahrscheinlichkeit nach innert nicht allzulanger Frist das Geschäft werde liquidiert werden müssen, wobei natürlich Verluste der Gläubiger in sicherer Aussicht standen. Die Situation wurde auch von Dritten, die einigen Einblick in die

Verhältnisse hatten, als schlimm betrachtet. Schon am 6. Juli 1898 schrieb der Betreibungsbeamte von Schöffland einem Gläubiger, der Betreuung eingeleitet hatte: „Machen Sie sich auf einen Rechtsvorschlag „gefaßt, da dies bei dieser Firma Mode ist. Nach meinem Dafürhalten wird das Geschäft vor Jahresschluß futsch sein, und foll „der Konkurs aus gewissen Gründen um wenigstens 3 Monate „hinausgeschoben werden.“ Gleich wird die Lage und die Aussicht für die Zukunft geschildert in den amtlichen Berichten, die das Bezirksgericht Kulm vor der Beurteilung des Begehrens um Veranstaltung eines amtlichen Inventars von dem Betreibungsbeamten Schöffland und dem dortigen Friedensrichter, der vorher Betreibungsbeamter gewesen war, einholte. In den Berichten wird der Vermutung Raum gegeben, daß auch der Austritt des, einen Gesellschafter aus der Firma eine Schädigung der Gläubiger bezwecke, und es erscheint dies nach der Sachlage nicht als unwahrscheinlich insofern, als versucht werden mochte, die Schulden der frühern in solche der neuen Gesellschaft umzuwandeln, und den ausscheidenden Gesellschafter der Bestimmung in Art. 585 O.=R. teilhaftig werden zu lassen. Wenn es nun auch richtig sein mag, daß die Pfandbestellung vom 8. August 1898 in erster Linie dem Bestreben entsprang, den hauptsächlich drängenden Gläubiger zum Schweigen zu bringen, so muß doch, da nur noch eine verschwindend geringe Aussicht vorhanden war, daß sich die Firma und J. Müller persönlich vor dem ökonomischen Zusammenbruch würden retten können, gesagt werden, daß eine Benachteiligung der übrigen Gläubiger als höchst wahrscheinliche Folge jenes Geschäftes erkannt werden mußte, womit das erste Erfordernis der Anfechtbarkeit derselben gegeben ist. Die fraudulöse Absicht war ferner auch für die Beklagte erkennbar. Es ist zu bedenken, daß für den innern Vorgang und Zustand des Erkennens einer Absicht ein direkter Beweis selten wird erbracht werden können, weshalb es genügen muß, wenn dargethan ist, daß nach allen Verhältnissen jene Absicht bei gewöhnlicher Aufmerksamkeit erkannt werden konnte (s. Amtl. Samml. der bundg. Entsch., Bd. XXI, S. 286 f.). Soviel liegt aber hier zweifellos vor: Nachdem die Beklagte im Januar 1898 einen Wechsel für eine Abschlagszahlung auf ihre bedeutende Forderung von circa 10,000 Fr. zurückerhalten, und nachdem ihr Zahlungsbefehl vom 2. März 1898 mit einem Rechtsvorschlag beantwortet worden war, mußten sich bei ihr Zweifel über die Einbringlichkeit der Forderung erheben, und zwar war zu vermuten, daß nicht nur die Firma, sondern auch der unbeschränkt haftende Teilhaber, Müller zahlungsunfähig sei, da in solchen Verhältnissen erfahrungsgemäß das verfügbare private Vermögen des Gesellschafters im Interesse der Gesellschaft verwendet oder für Kredite gebunden wird. Daß sich die Beklagte überhaupt eine Sicherheit geben ließ, die nach Art. 287 Abs. 1 Betr.=Ges., wenn der Konkurs innert sechs Monaten ausbrach, ohne weiteren Nachweis eines subjektiven Verschuldens aufgehoben werden konnte, spricht gegen ihren guten Glauben, um so mehr, als es schon an sich auffällt, wenn sich ein Fabrikationsgeschäft für Warenlieferungen eine Hypothek bestellen läßt. Es ist ferner bezeichnend, daß die Hypothek nicht für die ganze Forderung, sondern nur für den Betrag errichtet wurde, der durch den Schätzungswert der Liegenschaft, soweit er noch nicht belastet war, gedeckt wurde. Es muß angenommen werden, daß vor dem Abschluß des Geschäftes der Beklagten bzw. ihrem Anwalt, der sie in dieser Sache von Anhebung der Betreuung an vertreten und für dessen objektives Handeln und subjektives Verhalten sie natürlich einzustehen hat, darüber Aufschluß erteilt worden ist, daß die Firma als solche keine verfügbaren Aktiven mehr besitze und daß jener nicht hypothethezierte Teil der Liegenschaft das einzige disponible Vermögen des Teilhabers Müller sei. Und anderseits war es gewiß der Beklagten nicht unbekannt, daß die Firma auch noch andere Schul-

Civilrechtspflege. ■624 den hatte und dafür teilweise bedrängt wurde. Ihr Anwalt war bst schon vor dem August 1898 von mehreren andern Gläubigern mit der gerichtlichen Geltendmachung von Forderungen beauftragt, und er wußte von daher, daß die Firma Müller=Lüscher & Cie. durch Erhebung von Rechtsvorschlägen Zeit zu gewinnen suchte. Bei einiger Überlegung mußte er und mußte seine Klientin sich sagen, daß der Abschluß eines Sicherungsgeschäftes für einen der Gläubiger ja wohl eine Schädigung der übrigen herbeiführen könne, womit auch das Erfordernis der Erkennbarkeit der fraudu- lösen Absicht auf Seite der Beklagten gegeben ist. Demnach hat das Bundesgericht erkannt: Die Berufung wird gutgeheißen und demgemäß unter Auf- hebung des Urteils der Vorinstanz den Klägern ihr Klageschluß zugesprochen.

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