

BGE 74 III 48

Bundesgericht (BGE), 1948-01-01, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bge_74_III_48

FR: ATF 74 III 48

IT: DTF 74 III 48

Volltext

48, Schuldbetriebs- und Konkursrecht (Zivilabteilung). NO 115 Betrag von Fr. 33.-eingesetzt, der nach den zürcherischen Richtlinien zur Berechnung des Notbedarfs bei einer 6köpfigen Familie für ein Kind dieses Alters zu den Lebenskosten der Eltern hinzuZUBchlagen wäre. Der Notbedarf der Glieder der engen Familie wird ebenfalls nach den Ansätzen für 6köpfige Familien berechnet.) II. URTEILE DER ZIVILABTEILUNGEN ARR:ß:TS DES COURS CIVILES 15. Ur&eU der H. ZlvUabteilung vom 23. Ifirz 1948 i. S. Imma- Gesellschaft gegen Bam, Konkursmasse. AnfechtungsJclage, Art. 285 ff. SchKG. . 1. Art. 287 Z. 1 kann nicht angerufen werden bei einer zum vorn- herein, wenn auch nicht mit öffentlicher Beurkundung ver- einbarten Grundpiandbestellung. 2. Die schon bei der Darlehensgewährung ausbedungene Aus- stellung eines Schuldbriefs ist keine Tilgung im Sinne von Art. 287 Z. 2. 3. Nach Art. 288 anfechtbare Pfandbestellung für ein Darlehen zur Befriedigung einzelner Gläubiger, bei schwerer tJberschul- dung und erkennbar geringer Aussicht auf Sanierung. Die Anfechtung der Pfandbestellung oder der Zahlung an die begünstigten Gläubiger steht der Konkursmasse zur Wahl •. \ Action r~6, art. 285 et suiv. LP. 1. L'art: 287 c~: 1 ne peut ~t~e il?voque au sujet d'un droit de gage immobilier BUR la eonstitution duquelles parties s'etaient pr~e6demment mises d'acc6rd, MOrs m~me que leur eonvention n'aurait pas eM faite en la forme authentique., 2. La delivrance d'une cedula hypothecaire n'est pas un payement dans le sens de l'art. 287 ch. 2 10rsqu'elle 0. deja eM atipulee lors du I,>r&t. 3. R:e:vocabilit,e (selon l'art .. 288 CP) d'un droit da gage immo. biher CONstitue en garantle d'un emprunt destine A rembourser certains creanciers al01'8 que le debiteur est surendetM et qu 'il est ~na.issable qu'il y apeu de chance qu'il puisse assainir Ba ~tuatlon. ~ masse peu~ A Son choix attaquer soit la consti. tutIOon du drolt de gage aOlt les payements taitis aux cr6anciers avantages. , , AzWne roocatoria, art. 285 e sag. L EF. 1. L'art. 287, cifra 1, non pub essere invocato quando si tratta. . d'un diritto di pegno immobiliare. sulla cui costituzione le Schuldbetriebs- und Konkursrecht (Zivilabteilungen). NO US. 49 parti si erano m~ precedentemente d'accordo, anc:he se Ja loro conveIl2'ione non rivesta la forma di atto pubbhco. 2. L'emissione d'nna ced.ola ipotecaria no~ rapp;~ta un~ mento 0.' sensi deIl'art. 287, cifra 2, quando S1& gmstatastlpu- Iata all'a.tto deI mutuo. a RevocabilitA, secondo l'art. 288'LEF. d'un diritto di pegno . immobiliare ooStituito 0. garanziad'un prestito destinato al rimborso di oorti creditori, quando il debitore e operato e ~ probabilitA d'un risanamento 8:ppa. !ono esigu~'. La ~ puo 0. sua scelta impugnare 10. costltuzlone deI diritto di pegno 0 i pagamenti fatti ai creditori avvantaggiati. A. - Die Klägerin gewährte dem überschuldeten, von mehreren Gläubigern betriebenen, von einem der Haupt- gläubiger mit Strafklage wegen Betruges bedrohten Heinrich Baur, Landwirt und Viehhändler, im Februar 1946 Barmittel von Fr. 10,000.- gegen einen auf dessen Liegenschaft zu . ihren Gunsten neu zu errichtenden Schuldbrief im gleichen Betrage. Sie leistete am .25. und 26. Februar 1946 gemäss dieser Vereinbru::ung im Auftrag und auf Rechnung des Schuldners folgende Zahlungen: an den mit Straflage

drohenden Bürgisser Fr. an Meier. Delsberg, der es auf das Vieh- handE:lspatent abgesehen hatte. ... » . an das Betreibungsamt für Aufschubsraten an mehrere Gläubiger. . . . ~ . . » an die Zürcher Kantonalbank zur Ablösung des soweit abbezahlten Schuldbriefes » Rest «offenbar für Spesen etc. » » 4,000.-; 3,500.-; 1,400.- ; 950 . .20 ; 149.80 ; ----- ZUBaInmen .. Fr. 10,000.-, wogegen ihr am .26. Februar vereinbarungsgemäss ein Schuldbrief (mit Fr. 43,000.- Kapitalvor~ang) ausgestellt wurde. B. - In dem am 11. Juli 1946 info1ge Insolvenzerklärung über Heinrich Baur eröffneten Konkurse wurde die Forderung der Klägerin von Fr. 10,000.- mit Zins seit .26. Februar 1946 bis zur Konkureröffnung in fünfter Klasse kolloziert, unter Ablehnung des Grundpfandrechts, da dieses im Sinne von Art . .287 Ziff. 1 und Art . .288 SchKG 4 AB 74 Irr - 1948,

50 Schuldbetreibungs- und Konkursreobt (Zivilabteilungen). No 15. anfechtbar begründet worden sei. Die Klägerin erhob gegen die Masse Kollokationsklage mit dem Antrag auf Anerkennung des Grundpfandrechts. Der erstinstanzliche Richter wies die Klage ganz ab, das Obergericht des Stan- des Zürich hiess sie mit Urteil vom 5. Dezember 1947 hinsichtlich des Teilbetrages von Fr_ 950.20, d.h. des Gegenwertes des mit dem Darlehen der Klägerin abge- lösten Schuldbriefes der Kantonalbank, gut. O. - Mit der vorliegenden Berufung hält die Klägerin daran. fest, dass die Klage im vollen Umfange gutzu- heissen sei. Das Bu/ndesgericht zieht in Erwägung . - 1. - Den Anfechtungsgrund des Art. 287 Ziff. 1 SchKG haben die kantonalen Gerichte mit Recht verneint. Daraus, dass die Klägerin die Zahlungen zuvorkommend schon vor der Schuldbrieferrichtung vornahm (wofür übrigens durch Ablösung des Schuldbriefes der Kantonal- bank erst Raum geschaffen werden musste), folgt nichts für die Anwendung von Art. 287 Ziff. 1 SchKG. Diese Vorschrift sieht nach ihrem Grund und Zweck die.erleich- terte Anfechtung derjenigen Pfandbestellungen vor, die für an und für sich ungesicherte Forderungen erst nach- träglich vereinbart und vorgenommen werden. Hier aber war das Darlehen von vorneherein nur gegen die Er- richtung eines Schuldbriefes zugunsten der Klägerin zugestanden worden. Lag auch bei der Vornahme der Zahlungen noch keine öffentlich beurkundete Verpflich- tung zur Errichtung eines Grundpfandes vor (Art. 799 Abs. 2 ZGB), so war das Darlehen doch nur gegen das erwähnte Siche~tellungsversprechen gewährt wor~en. Das schliesst die Anfechtung nach Art. 287 Ziff. 1 aus gleichwie im Fall eines allgemeinen, nicht öffentlich beurkundeten Sicherstellungsversprechens, das dann durch Grundpfand- bestellung vollzogen wurde (BGE 62 III 64). 2. - Das Obergericht hält dafür, wenn nicht Art. 287 Ziff. 1, so sei dagegen Ziff. 2 daselbst anwendbar; Schuldbetreibungs- und Konkursreobt (Zivilabteilungen). N° 15. 51 denn die Schuldbrieferrichtung bedeute Tilgung 'eines Darlehens durch ein ungewöhnliches Zahlungsmittel. Dem ist angesichts der Vereinbarung, wonach das Darlehen eben sogleich in einem Schuldbief zu konsolidieren war, nicht beizustimmen. Die Schuldbrieferrichtung war hier keine (ungewöhnliche) Tilgungsmassnahme, sondern die schon im Darlehensvertrag vereinbarte, zu dessen wesent- lichem Inhalt gehörende Umwandlung des gewöhnlichen Darlehens in ein Schuld brief darlehen. Der Schuldner hat also mit der Schuldbrieferrichtung nichts anderes vor- gekehrt, als was ihm nach der Vereinbarung oblag; er hat nicht eine gewöhnliche Geldschuld auf ungewöhnliche Art, eben durch Schuldbrieferrichtung, getilgt. Eine Anfechtung nach Art. 287 Ziff. 2 wäre übrigens auch dann nicht begründet, wenn man eine Grundpfand- verschreibung vereinbart und der. Schuldner statt dessen der Klägerin mit deren Einwilligung einen Schuldbrief zur Tilgung des Darlehens ausgestellt hätte. Wenn der Schuldner zur Sicherstellung verpflichtet war, ist auch eine ungewöhnliche Art der Tilgung bis zum Wertbetrage der vereinbarten Sicherstellung der erleichterten Anfech- tung nach Art. 287 entzogen (BGE 71 III 88 Erw.

3). 3. - Es fragt sich also nur, ob die Voraussetzungen zur Anfechtung der Schuldbrieferrichtung nach Art. 288 SchKG erfüllt seien. Zweifellos sind durch sie die Exekutionsrechte der Gläubigergesamtheit beeinträchtigt worden. Der Schuldbrief begründet ein Vorzugsrecht der Klägerin am Vermögen des Schuldners; der Gegenwert des Schuldbriefes aber kommt der Gläubigergesamtheit nicht zugute, er war zur teilweisen Befriedigung einzelner Gläubiger bestimmt und wurde denn auch sogleich an diese überwiesen. Dies lag in der Absicht des Schuldners und war auch der Klägerin vollumfänglich bekannt; sie verfügte ja über die Darlehens-Valuta gemäss den Weisungen des Schuldners. Bei dieser Sachlage steht der Anfechtung nach Art. 288 das Fehlen einer Begünstigung der Klägerin selbst

, 52 Schuldbetreibungs- und Konkursrecht (Zivilabteilungen). N^o 15. nichts entgegen. Sie kann nicht geltend machen, eine dem Schuldbrief gleichwertige Leistung sei in das Schuldnervermögen geflossen, und dadurch sei die zu ihren Gunsten erfolgte zusätzliche Belastung seiner Liegenschaft ausgeglichen. Vielmehr bestand der Zweck dieses Schuldbriefdarlehens gerade darin, Geld für einzelne besonders drängende Gläubiger flüssig zu machen. Indem die Klägerin dazu Hand bot, liess sie sich ein Vermögensstück, das dem Zugriff der Gläubigergesamtheit unterlag, verpfänden für eine Leistung, die, wie sie bestens wusste, nicht in das für die Gläubigergesamtheit verwertbare Aktivvermögen des Schuldners fiel (BGE 65 m 147 Erw.5). 4. - Zuzugeben ist, dass die teilweise Befriedigung einiger drängender Gläubiger unter Belastung der Liegenschaft des Schuldners nur das Mittel zu dem andern Zwecke war, ihn wenn möglich vor dem finanziellen Zusammenbruch, d.h. dem Konkurs, zu bewahren. Die Klägerin war nicht nur von dem bedrängten Schuldner, sondern auch von Gläubigerseite um rasche Gewährung eines Darlehens angegangen worden. Einige Hauptgläubiger hatten sich an den Rechtsanwalt Dr. Indermaur gewendet, und man fasste den Abschluss eines sogenannten Stillhalteabkommens ins Auge, wonach der Schuldner in Zukunft unter Aufsicht eines Konsortiums weiterhin dem Viehhandel obliegen und die jährlichen Reingewinne zur Abzahlung seiner Schulden verwenden sollte. Der von Dr. Indermaur mit der Prüfung der finanziellen Situation des Schuldners beauftragte, Bücherexperte Lipuner stellte nach Angaben des Schuldners über maximal erzielbare Umsätze eine «budgetierte Betriebsrechnung» auf. Darin errechnete er bei Annahme eines jährlichen Umsatzes von 400 Kühen und 70 Pferden einen jährlichen Reingewinn von Fr. 28,000.-, der zur Abzahlung der Schulden zur Verfügung stünde. Indessen war laut einer ungefähren Vermögensaufstellung per 10. Februar 1946 ein Passivenüberschuss von Fr. 422,311.- vorhanden, Schuldbetreibungs- und Konkursrecht (Zivilabteilungen). N^o 111. ISS und der Klägerin, deren Verwaltungsratspräsident Adolf Guggenbühl einer Besprechung auf dem Büro des Dr. Indermaur beiwohnte, war die Überschuldung und die bedrängte Lage des Schuldners bekannt. Mit einem Darlehen von Fr. 10,000.- konnte diese Lage keineswegs gemeistert werden, auch nicht mit gewissen weitem Aufwendungen, die die Klägerin auf sich nahm. Ohne eine durchgreifende Sanierung musste der Konkurs als unvermeidlich erscheinen. Nun waren freilich die paar Hauptgläubiger, die unter Mitwirkung von Dr. Indermaur miteinander verhandelten, vorerst optimistisch gesinnt. Aber nach den Erklärungen dieses Rechtsanwaltes wären Schulden von etwa Fr. 150,000.- bis 200,000.- vom geplanten Stillhalteabkommen nicht erfasst worden. Zudem steckten die Verhandlungen zur Zeit der Darlehensgewährung durch die Klägerin noch in den Anfängen. Am Tage der Schuldbrieferrichtung, dem 26. Februar 1946, richtete Dr. Indermaur ein Rundschreiben an etwa zehn Hauptgläubiger (mit Forderungen von

mindestens Fr. 20,000.-), mit der Einladung zu einer Gläubigerversammlung auf den 4. März. Er bezeichnete die Lage des Schuldners als «so prekär, dass nur einschneidende und positive Massnahmen erlauben werden, den Viehhandel fortzusetzen und die Schulden langsam zu tilgen». In der Tat hätte es Selbst nach der auf besonders günstigen Annahmen beruhenden Betriebsrechnung von Lippuner zur Abzahlung der Schulden, und zwar ohne Verzinsung, 18 Jahre gebraucht. Die Unterlagen dieser Aufstellung waren übrigens unzuverlässig. Nach dem vom Richter eingeholten Bericht des kantonalen Veterinäramtes hatte Baur in keinem Jahr einen Umsatz von mehr als 195 Stück erzielt (Pferde! Grossvieh; Kälber und Schweine zusammengerechnet). «Obereilte Schritte eines oder einzelner Gläubiger», heisst es sodann in dem erwähnten Rundschreiben, «würden sofort zu einer unwiderruflichen finanziellen Katastrophe, d.h. zum Konkurs führen. Die vorhandenen Aktiven würden nur

54 Schuldbetreibungs- und Konkursrecht (Zivilabteilungen). No 15. erlauben, eine ganz minime Dividende auszuschütten.» Das Schreiben richtete sich nur an einen Teil der Gläubiger, weil man die Angelegenheit nicht vorzeitig publik machen wollte. Mit den andern Gläubigern stand man also noch gar nicht in Verbindung (zur zweiten Gläubigerversammlung im Konkurs wurden deren 76 einberufen). Die am 4. März 1946 im Strohof in Zürich abgehaltene Versammlung verlief ergebnislos, da niemand genügend Mittel zur Verwirklichung des entworfenen Hilfsplanes zur Verfügung stellen wollte. Hierauf distanzierten sich von diesem Plan selbst solche Gläubiger, die zuvor dafür eingetreten waren. Bürgisser beantragte am 20. März 1946 die Konkurseröffnung ohne vorgängige Betreuung, die in erster Instanz ausgesprochen, in oberer Instanz dann freilich zufolge Rückzuges des Konkursbegehrens aufgehoben wurde; doch sah sich der Schuldner im Juli 1946 veranlasst, selber durch Insolvenzerklärung den Konkurs herbeizuführen. Dass eine umfassende, die Konkursgefahr beseitigende Sanierung zur Zeit der Gewährung des Schuldbriefdarlehens der Klägerin in einigermaßen sicherer Aussicht stand, haben die Vorinstanzen demnach mit Recht verneint. Trotz der Hilfeleistung der Klägerin und der im Gange befindlichen Verhandlungen einiger Hauptgläubiger war damals die Konkursgefahr gross, wie dies ja auch aus den erwähnten Ausführungen des Rundschreibens vom 26. Februar 1946 hervorging. Blosser unsichere Hoffnungen, wie sie damals höchstens gehegt werden konnten, waren nicht geeignet, die Belastung von Vermögenswerten des Schuldners zwecks Begünstigung einzelner drängender Gläubiger der Anfechtung nach Art. 288 SchKG zu entziehen. Für den Fall des Konkurses, mit dem durchaus zu rechnen war, stand der Pfanderwerb der Klägerin unter dem Vorbehalte der Anfechtung. Daran ändert auch die von der Klägerin vor dem Geschäftsabschluss beim Gläubigeranwalt Dr. Indermaur eingeholte Auskunft nichts, die dahin lautete, der Schuldner sei noch aufrechtstehend und zur Grundpfanderrichtung, Schuldbetreibungs- und Konkursrecht (Zivilabteilungen). No 15. 55 befugt, und diese sei bei entsprechender Gegenleistung nicht anfechtbar. Dem Verwaltungsratspräsidenten der Klägerin, der vom Obergericht als gewiegter Geschäftsmann bezeichnet wird, konnte die Gefahr der Benachteiligung der Gläubigersamtheit nicht entgehen. 5. - Der erstinstanzliche Richter hätte die Anfechtung als rechtsmissbräuchlich abgelehnt, wenn sie nur gerade von denjenigen Gläubigern ausginge, die die Klägerin zur Darlehensgewährung gegen solche Sicherstellung veranlasst hatten. Er hat mit Recht eine derartige Einwendung gegenüber der Konkursmasse nicht zugelassen, die ja die Interessen der Gläubigersamtheit vertritt. Eine andere Frage ist, ob in erster Linie nicht die Grundpfandbestellung zugunsten der Klägerin, sondern die aus deren Darlehen erfolgten Zuwendungen an die begünstigten Gläubiger hätten

angefochten werden sollen. Soweit dies mit dem Erfolg geschehen wäre, die betreffenden Beträge dem Konkursvermögen zuzuführen, könnte es bei der Grundpfandbestellung zugunsten der Klägerin bleiben. Diese hat indessen keinen Anspruch darauf, dass vorerst versucht werde, den Gegenwert des Schuldbriefes durch solche Anfechtung zur Masse zu ziehen, um den Schuldbrief in entsprechendem Umfange bestehen zu lassen. Der Masse stand frei, von den konkurrierenden Anfechtungsansprüchen zuerst und allfällig nur denjenigen gegen die Klägerin, durch Einrede gegen das zur Kollokation angemeldete Grundpfandrecht, geltend zu machen. Ob die Zuwendungen an die aus dem Darlehen der Klägerin teilweise befriedigten Gläubiger gleichfalls anfechtbar sind, steht im übrigen dahin, da diese Gläubiger nicht in die Lage gekommen sind, am Prozesse teilzunehmen und allfällige Einwendungen vorzubringen. Demnach erkennt das BUmEsgericht : Die Berufung wird abgewiesen und das Urteils des Obergerichtes des Standes Zürich vom 5. Dezember 1947 bestätigt.

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