

## **BGE 92 III 57**

Bundesgericht (BGE), 1966-03-17, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bge\\_92 III 57](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bge_92_III_57)

FR: ATF 92 III 57

IT: DTF 92 III 57

### **Regeste**

Regeste Anspruch aus einem Schuldbefreiungsversprechen im Sinne von Art. 175 OR als Gegenstand einer Abtretung nach Art. 260 SchKG. 1. Eine Abtretung nach Art. 260 SchKG ist nach ihrem wahren Sinn auszulegen, entsprechend Art. 18 OR (Erw. 1). 2. Der Anspruch aus einem Befreiungsversprechen im Sinne von Art. 175 OR kann den Gegenstand einer solchen Abtretung bilden; er ist als Bestandteil der Konkursaktiven zu betrachten. Handelt es sich um eine Steuerschuld, welche nach dem öffentlichen Recht nicht von einem Dritten an Stelle des Schuldners übernommen oder neben diesem mitübernommen werden kann, so verpflichtet das Befreiungsversprechen den Dritten zur direkten Zahlung der fälligen Schuld an die Fiskalbehörde. Eine dahingehende Klage steht (gestützt auf Abtretung nach Art. 260 SchKG) einem Konkursgläubiger zu, der (hier: als Eigentümer eines mit gesetzlichem Pfandrecht belegten Grundstücks) für die betreffende Steuerschuld einzustehen hat und gegenüber dem Konkursiten rückgriffsberechtigt ist (Erw. 2 und 3).

### **Erwägungen**

#### **E. 1**

Dem Obergericht ist darin beizustimmen, dass die den Klägern gemäss Art. 260 SchKG ausgestellte Abtretungserklärung (wie bereits auch die Umschreibung des in Frage stehenden Anspruchs im Konkursinventar und der Verzichtbeschluss der Konkursmasse) nicht an den Wortlaut gebunden, sondern dem wahren Sinne nach auszulegen ist, entsprechend der Regel des Art. 18 OR (vgl. BGE 60 III 104 , BGE 77 II 134 ). Nach der unzweifelhaften Willensmeinung des Konkursamtes ist Gegenstand der Abtretung der Anspruch schlechthin, wie er der Gemeinschuldnerin auf Grund der schon im Konkursinventar und ebenso in der Abtretungsurkunde angeführten Ziff. 3 des Aktienkaufvertrages gegenüber der Beklagten zusteht. Die Bezeichnung als Regressanspruch bringt lediglich zum Ausdruck, dass sich die Beklagte verpflichtet habe, für eine eigentlich der Gemeinschuldnerin obliegende Leistung aufzukommen. Damit ist der Frage nicht vorgegriffen, ob die Beklagte vorerst untätig bleiben könne, bis die Gemeinschuldnerin bzw. die Konkursmasse die Schuld (allenfalls bloss als Konkursdividende) erfüllt habe, um dann bloss für die von der Konkursmasse erbrachte Zahlung Ersatz zu leisten, oder ob die Beklagte von vornherein die der Gemeinschuldnerin obliegende Zahlung selber zu erbringen habe.

#### **E. 2**

Diese Frage ist in Übereinstimmung mit dem obergerichtlichen Urteil im zweiten Sinne zu beantworten. Nach Ziff. 3 des Aktienkaufvertrages in Verbindung mit der Übernahmebilanz per 31. Juli 1958 soll die AIRAG AG mit den darin nicht enthaltenen Schulden überhaupt nicht belastet sein, somit nicht sie vorerst zu erfüllen haben, um sich erst dann, durch Rückgriff, an die Beklagte zu halten. Die betreffenden Schulden - also auch die in Frage

stehende Steuerschuld - sollen nach dem klaren Sinn jener Vertragsklausel die AIRAG AG in keiner Weise effektiv belasten, sondern unmittelbar durch die Beklagte BGE 92 III 57 S. 62 erfüllt werden, so dass die AIRAG AG sich gar nicht um die Leistung zu bemühen braucht. Das vorliegende Befreiungsversprechen war somit nicht auf bloss nachträgliche Ersatzpflicht eingeschränkt. Allerdings konnten diese Vereinbarungen (welche nach den zutreffenden Ausführungen des angefochtenen Urteils durch die spätere Vereinbarung vom 9. Juni 1959 nicht geändert wurden) in das vom öffentlichen Recht beherrschte Steuerrechtsverhältnis nicht eingreifen. Danach blieb, wie das Obergericht ausführt, die AIRAG AG, und zwar sie allein, Schuldnerin der für ihren Grundstücksgewinn zu erhebenden Steuer (was als Frage des kantonalen öffentlichen Rechts im Berufungsverfahren nicht zu überprüfen ist, Art. 43 OG, und übrigens mit allgemein anerkannten Regeln des Steuerrechts im Einklang steht; vgl. E. BLUMENSTEIN, System des Steuerrechts, 2.A. 1951, S. 211/12; H. PETERS, Lehrbuch der Verwaltung, 1949, S. 345/46). Die Beklagte ist aber nach der erwähnten Ziff. 3 des Aktienkaufvertrages gegenüber der AIRAG AG verpflichtet, für deren Rechnung die Steuerschuld zu begleichen, sobald sie fällig ist, und damit jedem Eingriff der Steuerbehörden in das Vermögen der Steuerschuldnerin vorzubeugen. Auch öffentlichrechtliche Schulden, insbesondere Steuerschulden, können Gegenstand eines Befreiungsversprechens bilden. Davon geht BGE 79 II 151 ff. sogar hinsichtlich einer Fiskalbusse aus; das Befreiungsversprechen eines Dritten war damals indessen ungültig, weil es, obwohl unentgeltlich, nicht - gemäss Art. 243 OR - in schriftlicher Form abgegeben worden war. In BGE 86 II 71 ff. (siehe S. 77) wurde dagegen eine Bürgschaft oder Befreiungsübernahme bei einer Zollbusse nicht zugelassen, weil diese um ihres Strafcharakters willen den Gebüssten selbst treffen muss. Steuerschulden sind aber nicht höchstpersönlich in diesem Sinne; einer Befreiungsübernahme steht daher im vorliegenden Falle grundsätzlich nichts entgegen.

### **E. 3**

Der Anspruch der Konkursitin auf Entlastung von der Steuerschuld (wie auch von dem ihr drohenden Rückgriff der Kläger als Eigentümer der für die Steuerschuld haftenden Grundpfänder) stellt einen Aktivbestandteil des Konkursvermögens dar, der mit Recht im Konkursinventar verzeichnet wurde und, nach Verzicht der Masse auf eigenes Vorgehen gegen die Beklagte, der Abtretung nach Art. 260 SchKG unterlag. In solchem Sinne wurde bereits in BGE 49 II 252 entschieden und BGE 92 III 57 S. 63 einerseits der dem Gemeinschuldner zustehende Befreiungsanspruch als gemäss Art. 260 SchKG abtretbar anerkannt, andererseits zugleich ausgesprochen, der Konkursgläubiger, der sich den Masseanspruch gegen einen Dritten auf Befreiung des Schuldners von der gerade dem klagenden Gläubiger gegenüber bestehenden Schuld abtreten lasse, sei befugt - falls die Befreiung nach den gegebenen Umständen nur eben durch Zahlung erfolgen könne - unmittelbar Zahlung an sich selbst zu verlangen. Dementsprechend ist auch das vorliegende Begehren der im Konkurs der Schuldnerin kollozierten und durch Abtretungen gemäss Art. 260 SchKG ausgewiesenen rückgriffsberechtigten Grundpfandeigentümer zu schützen. Sie verlangen mit Recht Zahlung an den Gläubiger, der wegen der oben dargelegten steuerrechtlichen Grundsätze nicht selbst gegen die Beklagte vorgehen kann. Die Beklagte glaubt etwas Abweichendes aus BGE 53 III 121 ff. herleiten zu dürfen, wonach in der Tat ein dem Konkursiten im Sinne von Art. 175 OR zustehender Befreiungsanspruch nicht als (nach Art. 260 SchKG abtretbares) Konkursaktivum, sondern als blosser Rückgriffsanspruch zu gelten hatte, den die Masse erst nach Ausrichtung der

Konkursdividende und nur in deren Betrag geltend machen könne, während für den Restbetrag ein allfälliger Rückgriff des Schuldners selbst nach Konkurschluss vorbehalten bleibe (vgl. dazu R. HAAB in ZbJV 64/1928 S. 455). Allein, diese Entscheidung, welche auf jenes frühere Präjudiz keinen Bezug nimmt und dessen rechtliche Erörterungen nicht widerlegt, kann nicht in allgemeinem Sinne für die Art der Berücksichtigung von Befreiungsansprüchen des Gemeinschuldners massgebend sein. Sie geht stillschweigend davon aus, dass man es gar nicht mit einem eigentlichen Befreiungsanspruch, sondern nur mit einem Anspruch auf Ersatz einer vom Schuldner selbst erbrachten Leistung zu tun habe. Die in BGE 53 III 123 Mitte angeführte Stelle aus A. VON TUHR, Obligationenrecht Bd. II S. 765 (= VON TUHR/SIEGWART Bd. II S. 830) betrifft denn auch nur den Fall, dass der Schuldner aus irgendeinem Grunde tatsächlich bereits selbst geleistet hat; alsdann verwandelt sich der Befreiungs- in einen Erstattungsanspruch. Unmittelbar vorher tut der erwähnte Autor jedoch dar, dass, wer ein Befreiungsversprechen im Sinne von Art. 175 OR abgegeben hat, die zur Befriedigung des Gläubigers nötigen Mittel bereitzustellen habe, "so dass der Schuldner nicht in die Lage kommt, bei BGE 92 III 57 S. 64 Fälligkeit der Schuld aus eigenem Gelde zahlen zu müssen" (ebenso BECKER, 2.A. 1940/41, N 11 zu Art. 175 OR : "Nach Eintritt der Fälligkeit kann der Altschuldner verlangen, dass der Übernehmer den Gläubiger befriedige;... er hat auch Anspruch darauf, dass allfällige Sicherheiten ausgelöst und Regressansprüche beseitigt werden"; OSER/SCHÖNENBERGER, 2.A. 1929, N 8 am Ende zu Art. 175 OR , unter Hinweis auf das oben in erster Linie erwähnte Präjudiz BGE 49 II 252 : "Lässt sich im konkreten Fall eine andere Befreiung nicht denken, so kann die Zahlung verlangt werden"). Dispositiv

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