

BGer 5A_131/2008 vom 23. Oktober 2008

Bundesgericht, 2008-10-23, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_5A_131_2008

FR: TF 5A_131/2008 du 23 octobre 2008

IT: TF 5A_131/2008 del 23 ottobre 2008

Erwägungen

E. 1

Der Entscheid über die Kollokation einer Forderung in eine bestimmte Klasse stellt eine Zwangsvollstreckungssache dar, gegen welche die Beschwerde in Zivilsachen zulässig ist (Art. 72 Abs. 2 lit. a BGG). Die Streitwertgrenze ist angesichts der mutmasslichen Dividende bei Gutheissung der Kollokationsklage klar überschritten (BGE 131 III 451 E. 1.2 S. 453). Auf die gegen den letztinstanzlich ergangenen Endentscheid (Art. 75 Abs. 1 und Art. 90 BGG) eingereichte Beschwerde ist daher einzutreten.

E. 2

Nach Art. 219 Abs. 4 Erste Klasse lit. b SchKG sind die Ansprüche der Versicherten nach dem Bundesgesetz vom 20. März 1981 über die Unfallversicherung sowie aus der nicht obligatorischen beruflichen Vorsorge und die Forderungen von Personalvorsorgeeinrichtungen gegenüber den angeschlossenen Arbeitgebern in der ersten Klasse zu kollozieren.

Anlass zur vorliegenden Beschwerde gibt die Kollokation der im Bestand anerkannten Forderungen aus Anleiheobligationen, welche von einer Personalvorsorgeeinrichtung gezeichnet und erworben worden sind.

Das Obergericht begründete seinen Entscheid zum einen damit, dass die Beschwerdeführerin mit der Zeichnung und Liberierung oder dem späteren Erwerb von den betreffenden Bankenkonsortien Anleiheobligationen käuflich erworben habe, denen kein Konkursprivileg angehaftet habe, da durch den Verkauf bzw. Zukauf die rechtlichen Eigenschaften einer Forderung nicht verändert würden. Zum andern führte das Obergericht aus, dass es sich bei den Ansprüchen der Beschwerdeführerin um zivilrechtliche Forderungen handle, welche aus vertraglichen Vereinbarungen zwischen Vorsorgeeinrichtung und Arbeitgeber entstünden, und nicht um Forderungen, welchen ein Rechtsverhältnis aufgrund der BVG-Gesetzgebung zugrunde liege. Den Gesetzesmaterialien lasse sich nicht entnehmen, dass derartigen und in einem Wertpapier verbrieften Forderungen ein Konkursprivileg anhaften resp. zukommen soll.

E. 3

Dem Argument des Obergerichts, die Beschwerdeführerin habe vom Bankenkonsortium Anleiheobligationen erworben, denen kein Konkursprivileg angehaftet habe, und könne infolgedessen kein Privileg geltend machen, hält diese entgegen, das Bankenkonsortium habe in direkter Stellvertretung des Emittenten gehandelt und die Forderung sei direkt bei ihr entstanden, weshalb das Obergericht Art. 32 Abs. 1 OR verletzt habe.

Die Beschwerdegegnerin ist in den Jahren 1980, 1988 und 1993 durch Einschaltung eines Bankenkonsortiums mit Anleiheobligationen an das Publikum gelangt, um sich auf dem

Kapitalmarkt die notwendigen Mittel für die Investitionen in ihren Flugzeugpark zu beschaffen. Eine solche Fremdemission zeichnet sich durch die feste Übernahme einer bestimmten Tranche seitens der in eigenem Namen und auf eigenes Risiko auftretenden Banken aus, wodurch der Anleihenschuldner über den vereinbarten Betrag unmittelbar verfügen kann (Meier-Hayoz/von der Crone, Wertpapierrecht, 2. Aufl. 2000, S. 290 § 20 Rz. 74 ff.). Die Beschwerdeführerin erwarb von den Banken solche Anleiheobligationen zum Nennwert von insgesamt Fr. 13'750'000.-- auf dem Wege der öffentlichen Zeichnung und durch späteren Kauf. Mit der Liberierung der ausgegebenen Obligationen wurde das Bankenkonsortium Gläubiger des Emittenten (Meier-Hayoz/von der Crone, a.a.O., S. 291 § 20 Rz. 79) und mit der Inbesitznahme deren Eigentümer. Erst mit der käuflichen Übertragung der Titel vom Bankenkonsortium auf die Beschwerdeführerin (Meier-Hayoz/von der Crone, a.a.O., S. 291 § 20 Rz. 81) wurde diese Anleiheobligationärin bzw. Gläubigerin der Beschwerdegegnerin. Von einer Verletzung der Regeln über die Stellvertretung kann daher von vornherein nicht die Rede sein. Allerdings stellt sich die Frage, ob das Vorliegen einer Fremdemission für die Privilegierung der Forderung der Beschwerdeführerin überhaupt massgeblich ist (s. dazu unten, E. 5).

E. 4

Die Vorinstanz will in Anleiheobligationen verbriefte Forderungen vom Privileg von Art. 219 Abs. 4 Erste Klasse lit. b SchKG ausnehmen (s. oben, E. 2).

E. 4.1

Der bundesrätliche Entwurf von Art. 219 Abs. 4 Erste Klasse lit. b SchKG sah ein Privileg vor für die Ansprüche der Versicherten aus der nicht obligatorischen beruflichen Vorsorge und für die Beitragsforderungen der Vorsorgeeinrichtungen, soweit sie nicht durch den Sicherheitsfonds gemäss dem Bundesgesetz vom 25. Juni 1982 über die berufliche Alters-, Hinterlassenen- und Invalidenvorsorge gedeckt sind, d.h. im nichtobligatorischen Bereich (BBl 1991 III 254). Dieser Vorschlag beruht auf dem Bestreben, im Interesse der Gleichbehandlung der Gläubiger die vorrangige Befriedigung auf das "wirklich Notwendige" zu beschränken. Privilegiert bleiben sollten nur Forderungen wegen eines "spezifischen individuellen Schutzbedürfnisses" in "ausgeprägten Abhängigkeitsverhältnissen", wie solche von Arbeitnehmern, Rentnern und Kindern (Botschaft vom 8. Mai 1991 über die Änderung des Bundesgesetzes über Schuldbetreibung und Konkurs, BBl 1991 III 128 f.). So wurde die Regelung im Entwurf von Art. 219 Abs. 4 Erste Klasse lit. b SchKG mit der engen Verknüpfung von Arbeitsverhältnis und beruflicher Vorsorge begründet (BBl 1991 III 129).

Ein Vorstoss in der nationalrätlichen Kommission führte zur Privilegierung sämtlicher Forderungen der Vorsorgeeinrichtungen im Konkurs des Arbeitgebers. Diese Änderung wurde mit der drohenden Schlechterstellung der Arbeitnehmer bei ausstehenden Forderungen ihrer Vorsorgeeinrichtung begründet (Protokoll der Sitzung der Kommission des Nationalrates vom 22./23. April 1992, S. 23). Arbeitgeber in wirtschaftlichen Schwierigkeiten investierten oft bis zur Maximalgrenze Gelder der Vorsorgeeinrichtung in ihren Betrieb. Forderungen der Vorsorgeeinrichtungen sollten daher tel quel privilegiert sein (Protokoll der Sitzung der Kommission des Nationalrates vom 16./17. November 1992, S. 57). In den parlamentarischen Beratungen wurde hervorgehoben, es könne nicht angehen, dass die Arbeitnehmer im Konkurs des Arbeitgebers über die Nichtprivilegierung

der Forderungen der Personalvorsorgeeinrichtungen auch noch bezüglich ihrer Pensionskassenansprüche zu Schaden kämen (Votum Nationalrat Rechsteiner, AB 1993 N 36).

Wachsende Beitragsausstände bei den Sozialversicherern veranlassten den Gesetzgeber bereits wenige Jahre später, deren Schutzbedürftigkeit festzustellen und ihnen wieder ein Konkursprivileg für Beitragsforderungen einzuräumen (Parlamentarische Initiative Konkursprivileg und Sozialversicherungen, Bericht der Kommission für soziale Sicherheit und Gesundheit des Nationalrates vom 26. März 1999, BBl 1999 9128 Ziff. 13; Stellungnahme des Bundesrates vom 27. September 1999, BBl 1999 9548 Ziff. 1).

Nunmehr stand nicht mehr der unmittelbare Schaden der Leistungsbezüger und damit ihre individuelle Schutzbedürftigkeit im Vordergrund, sondern die Überwälzung des Verlustrisikos der Sozialversicherer auf die Gemeinschaft der Beitragszahler (BBl 1999 9129 Ziff. 15). In Art. 219 Abs. 4 Zweite Klasse lit. b SchKG haben die Beitragsforderungen der verschiedenen Sozialversicherer demzufolge Aufnahme gefunden.

E. 4.2

Das Bundesgericht befasste sich im Jahre 2003 bereits mit der Tragweite des Konkursprivilegs der Personalvorsorgeeinrichtungen. Es kam aufgrund der Entstehungsgeschichte der Regelung in Art. 219 Abs. 4 Erste Klasse lit. b SchKG zum Schluss, dass das Privileg erster Klasse ausdrücklich nicht auf die Beitragsforderungen der Vorsorgeeinrichtungen beschränkt worden sei. Der Gesetzgeber habe hier eine bewusste Wertentscheidung getroffen, welche eine einschränkende Auslegung des klaren Gesetzeswortlautes ausschliesse. Damit genössen alle Forderungen von Personalvorsorgeeinrichtungen gegenüber angeschlossenen Arbeitgebern, unabhängig von ihrer rechtlichen Grundlage, das Konkursprivileg erster Klasse (BGE 129 III 468 E. 3.5 S. 475). Mit dieser Entscheidung hat das Bundesgericht über eine in der Lehre kontrovers diskutierte Frage befunden. Er ist denn auch unterschiedlich aufgenommen worden.

HUNKELER heisst die bundesgerichtliche Lösung mit Hinweis auf den gesetzgeberischen Willen und die bekannten finanziellen Schwierigkeiten der Pensionskassen gut (Daniel Hunkeler, Kommentar zu BGE 129 III 468 , BLSchKG 2004 S. 142 f.). Peter erachtet das Erstklassprivileg einzig für Forderungen aus dem Recht der beruflichen Vorsorge (BVG) - da aus öffentlichem Recht - als gerechtfertigt, während er die privatrechtlichen Forderungen der Vorsorgeeinrichtung gegenüber dem Arbeitgeber entsprechend denjenigen der übrigen Gläubiger in der dritten Klasse kollozieren möchte (Hansjörg Peter, Kommentar zu BGE 129 III 468 , BLSchKG 2004 S. 143 f.; derselbe, Kommentar zum Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs, 1998, N. 46 zu Art. 219 SchKG). Demgegenüber richtet sich die Kritik von Walther an den Gesetzgeber, dessen Wertungsentscheid er angesichts der strengen Kontroll- und Haftungsmechanismen für die Pensionskassen als fragwürdig bezeichnet (Fridolin Walther, Die Rechtsprechung des Bundesgerichts im Schuldbetreibungs- und Konkursrecht der Jahre 2003 und 2004, ZBJV 141/2005 S. 875). Im gleichen Sinn äussern sich Amonn/Walther, die von einem mangels sozialer Motivierung eigentlich systemwidrigen Privileg sprechen, das "bedauerlicherweise aus dem Wildwuchs des alten Rechts übernommen" worden sei (Amonn/Walther, Grundriss des Schuldbetreibungs- und Konkursrechts, 8. Aufl. 2008, S. 391 § 42 Rz. 76).

E. 4.3

Die Beschwerdegegnerin weist zwar - wie bereits das Obergericht (s. oben, E. 2) - zu Recht darauf hin, dass sich in den Materialien zur SchKG-Revision kein ausdrücklicher Hinweis auf ein Konkursprivileg für den hier zu entscheidenden Fall findet. Darauf kommt es jedoch nicht an. Aus den Beratungen in der nationalrätlichen Kommission sowie im Parlament ergibt sich klar, dass eine Ausdehnung des Konkursprivilegs gewollt war und ein solches einzig im Rechtsverhältnis von Personalvorsorgeeinrichtungen und angeschlossenen Arbeitgeber begründet ist (s. oben, E. 4.1). Diesen gesetzgeberischen Entscheid haben die rechtsanwendenden Instanzen zu respektieren, selbst wenn dem Schutzbedürfnis der Arbeitnehmer angesichts der Anlagevorschriften für die Vorsorgeeinrichtungen, insbesondere Art. 57 Abs. 1 der Verordnung vom 18. April 1984 über die berufliche Alters-, Hinterlassenen- und Invalidenvorsorge (BVV 2; SR 831.441.1), bereits Rechnung getragen worden ist. Der Vorschlag von Peter, nur Forderungen aus dem Recht der beruflichen Vorsorge zu privilegieren (s. oben, E. 4.2), würde letztlich das Erstklassprivileg der Personalvorsorgeeinrichtungen auf die Beitragsforderungen (Art. 66 BVG [SR 831.40]) beschränken, was dem Gesetz jedoch klar widerspricht.

Unbehelflich ist auch der Hinweis der Beschwerdegegnerin auf allfällige Missbräuche. Dass eine privilegierte Forderung infolge einer Zession später einmal von einem Dritten geltend gemacht werden kann, ist nicht auszuschliessen. Diese Möglichkeit ergibt sich aber aus dem Umstand, dass die Forderung und nicht der Gläubiger privilegiert ist (Amonn/Walther, a.a.O., S. 390 § 42 Rz. 67). Dies gilt nicht nur für die vorliegenden Anlehensforderungen, sondern für sämtliche privilegierten Forderungen.

Es trifft zwar zu, dass die Beschwerdeführerin im Rahmen der gesetzlichen Vorgaben ihre Mittel anlegen muss. Zu diesem Zweck hat sie denn auch - wie die Beschwerdegegnerin geltend macht - Anlehensobligationen gezeichnet bzw. später erworben. Diesem Vorgang stand indes der Bedarf der Beschwerdegegnerin nach Mitteln für den Erwerb und die Erhaltung ihrer betrieblich notwendigen Infrastruktur und damit die Sicherung der betrieblichen Zukunft gegenüber. Somit entsprechen die Anlagen der einen Seite den Investitionen der andern Seite. Vor diesem Hintergrund schlossen die Parteien die Darlehensverträge ab, welche den Anlehensobligationen zugrunde liegen. Auch aufgrund dieser Interessenlage rechtfertigt sich eine Privilegierung der Forderung der Beschwerdeführerin.

E. 5

Mit dem Erwerb der Anlehensobligation vom Bankenkonsortium verfügt die Beschwerdeführerin über eine Forderung gegen eine angeschlossene Arbeitgeberin. Das entspricht der gesetzlichen Tatbestandsumschreibung privilegierter Forderungen gemäss Art. 219 Abs. 4 Erste Klasse lit. b SchKG. Sind Forderungen von Personalvorsorgeeinrichtungen gegenüber einem angeschlossenen Arbeitgeber privilegiert, kann es nicht massgeblich sein, ob der Gläubiger mit dem Schuldner direkt kontrahiert hat, wie das bei einer reinen Selbstemission der Fall wäre, oder ob er, wie vorliegend, im Rahmen einer Fremdemission den Titel erst vom Bankenkonsortium käuflich erworben hat (s. dazu oben, E. 3). Entscheidend ist, dass mit dem Kauf des einen Teilbetrag des gesamten Darlehens verkörpernden Titels der Anlehensobligationsdarleiher zum Darleiher wird und gegenüber dem Emittenten ein (Rück-)Forderungsrecht erwirbt (BGE 113 II 283 E. 5a S. 288 mit Hinweisen). Handelt es sich beim Anlehensobligationsdarleiher um eine Personalvorsorgeeinrichtung und beim Schuldner (Emittenten) um einen angeschlossenen Arbeitgeber, ist die Forderung laut Gesetz privilegiert.

Insgesamt besteht angesichts des gesetzgeberischen Entscheides, Personalvorsorgeeinrichtungen durch die Einräumung eines Konkursprivileges erster Klasse besser zu stellen, keine Möglichkeit, die in Frage stehenden Anlehensforderungen, welche auf einem Darlehen beruhen, in der dritten Klasse zu kollozieren.

E. 6

Demgemäss ist die Beschwerde gutzuheissen, und es sind die anerkannten Forderungen aus den Anlehensobligationen in der ersten Klasse zu kollozieren. Damit erübrigt sich die Prüfung der weiteren Rügen. Ausgangsgemäss trägt die Beschwerdegegnerin die Verfahrenskosten (Art. 66 Abs. 1 BGG). Sie schuldet der Beschwerdeführerin eine Parteientschädigung (Art. 68 Abs. 2 BGG). Die Vorinstanz wird über die kantonalen Kosten- und Entschädigungsfolgen neu zu befinden haben.

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