

OW_GERICHTE AbR 1996/97 Nr. 27 vom 26. November 2015

OW Obergericht, 2015-11-26, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ow_gerichte_AbR_1996_97 Nr. 27](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ow_gerichte_AbR_1996_97_Nr._27)

FR: OW_GERICHTE AbR 1996/97 Nr. 27 du 26 novembre 2015

IT: OW_GERICHTE AbR 1996/97 Nr. 27 del 26 novembre 2015

Regeste

AbR 1996/97 Nr. 27, S. 97: Art. 291 SchKG Umfang der Rückerstattungspflicht bei Ungültigerklärung einer Rechtshandlung im Sinne von Art. 285 Abs. 1 SchKG. Ist die Rückgewähr unmöglich geworden, oder kann diese den Verlust im haftenden Verm

Volltext

AbR 1996/97 Nr. 27, S. 97: Art. 291 SchKG Umfang der Rückerstattungspflicht bei Ungültigerklärung einer Rechtshandlung im Sinne von Art. 285 Abs. 1 SchKG. Ist die Rückgewähr unmöglich geworden, oder kann diese den Verlust im haftenden Vermögen nicht voll ausgleichen, so entsteht der Konkursmasse ein Schadenersatzanspruch. Für die Bestimmung des geschuldeten Wertersatzes kann nicht auf den Zeitpunkt der Konkurseröffnung abgestellt werden mit der Folge, dass ab diesem Zeitpunkt der spätere Anfechtungsbeklagte für jede Vergrösserung des der Konkursmasse erwachsenden Schadens einzustehen hätte. Ein solches Einstehenmüssen kommt erst ab der Inverzugsetzung des Anfechtungsgegners in Frage, soweit er sich nicht schon in einem früheren Zeitpunkt schuldhaft verhalten hat. Damit haftet er vor der Inverzugsetzung weder für den zufälligen Untergang der Sache noch für eine von ihm nicht verschuldete Wertverminderung derselben. Ein Verschulden des Anfechtungsgegners vor Inverzugsetzung ist aber anzunehmen, wenn er die Sache zerstört, beschädigt, verbraucht oder weiterveräussert hat; in diesen Fällen ist auf den objektiven Wert der Sache zur Zeit der Veräusserung oder des Untergangs abzustellen. Entscheid des Obergerichts vom 31. Oktober 1996 Aus den Erwägungen: 1. Die Vorinstanz hat den am 7. Oktober 1991 zwischen dem Beklagten und der R. AG abgeschlossenen Kaufvertrag über die drei Lastwagen IVECO 250/32 AHW, IVECO 320-30 H und Magirus Deutz 320 D im Sinne von Art. 285 Abs. 1 SchKG als ungültig erklärt und den Beklagten verpflichtet, die beiden letztgenannten Fahrzeuge an die Klägerin herauszugeben. Insoweit blieb das Urteil der Vorinstanz unangefochten. Mit der Appellation rügt die Klägerin, das Kantonsgericht habe den Umfang der Pflicht zur Rückerstattung der in anfechtbarer Weise empfangenen Vermögenswerte unzutreffend bestimmt. a) Wer durch eine anfechtbare Rechtshandlung Vermögen des Schuldners erworben hat, ist gemäss Art. 291 SchKG zur Rückgabe desselben verpflichtet. Dem Gesetz ist allerdings in bezug auf den Umfang dieser Rückerstattungspflicht nichts zu entnehmen. Herrschende Lehre und Praxis gehen von den folgenden Grundsätzen aus: Die mit dem Urteil ausgesprochene "Ungültigkeit" der angefochtenen Rechtshandlung ist auf den Vollstreckungszweck begrenzt. Sie verschafft dem Anfechtungskläger den Anspruch auf amtliche Verwertung der durch die anfechtbare Handlung vom Schuldner seinerzeit veräusserten Vermögensbestandteile sowie auf Befriedigung aus deren Erlös. Das Vollstreckungssubstrat wird wiederhergestellt, so wie es sich ohne die nun für "ungültig" erklärte Rechtshandlung dargeboten hätte, allerdings nur insoweit, als die Befriedigung der am Vollstreckungsverfahren Beteiligten und auf das

Ergebnis berechtigten Gläubiger es erfordert (Kurt Amonn, Grundriss des Schuldbetreibungs- und Konkursrechts, Bern 1993, § 52, Rz. 38). Die anfechtbare Rechtshandlung ist zivilrechtlich gültig, weshalb der Anfechtungsbeklagte rechtmässiger Eigentümer des Vermögenswerts bleibt, der der Befriedigung des Gläubigers dienen soll. Es wird somit das Vermögen eines Dritten zur Befriedigung des Gläubigers herangezogen (BGE 115 III 141; Amonn, a.a.O., § 52, Rz. 2; Andreas Diem, Die Voraussetzungen der Gläubigeranfechtung nach schweizerischem und deutschem Recht, Zürich 1987, 52). Der Anfechtungsanspruch hat nicht dinglichen, sondern bloss obligatorischen Charakter (BGE 106 III 43 f., 36 II 145, 32 II 561; Fritzsche/Walder, Schuldbetreibung und Konkurs nach schweizerischem Recht, Band II, Zürich 1993, § 65, Rz. 8). Im Konkurs werden die vom angefochtenen Rechtsgeschäft betroffenen Gegenstände der Masse einverleibt; soweit die Wirkungen der Anfechtung versagen, weil der veräusserte Gegenstand nicht mehr vorhanden ist oder in Geld bestand, wird die Anfechtung durch einen obligatorischen Anspruch des benachteiligten Gläubigers oder der Konkursmasse ergänzt (von Tuhr/Peter, Allgemeiner Teil des Schweizerischen Obligationenrechts, Band I, Zürich 1979, 232 f.; Ernst Blumenstein, Handbuch des Schweizerischen Schuldbetreibungsrechtes, Bern 1911, 870). Soweit das noch möglich ist, ist das der Vollstreckung dienende Vermögen des Schuldners, samt Früchten und anderen Erträgen (Zinsen), in natura beizubringen (Amonn, a.a.O., § 52, Rz. 40). Ist die anfechtungsbeklagte Person nicht mehr im Besitze des anfechtbar erworbenen Gegenstandes, so ist grundsätzlich Schadenersatz zu leisten (Fritzsche/Walder, a.a.O., § 68, Rz. 6; Louis Dallèves, Anfechtungsklage, SJK 742, Ersatzkarte 1984, 16; Blumenstein, a.a.O., 870; vgl. auch Isaak Meier, Privatrechtliche Anfechtungsklagen, in: Freiheit und Zwang, Festschrift zum 60. Geburtstag von Hans Giger, Bern 1989, 485 f.). Anwendbar sind nach der herrschenden Meinung die Regeln der Art. 97 ff. OR (Amonn, § 52, Rz. 41, Fritzsche/Walder, a.a.O., § 68, Rz. 6; BLSchK 49/1985, 238). Von dieser Ersatzpflicht kann sich der Anfechtungsbeklagte durch den Nachweis befreien, dass ihn kein Verschulden trifft (Amonn, § 52, Rz. 41). Da der Anfechtungsanspruch nicht schon mit der anfechtbaren Handlung entsteht, sondern erst dann, wenn durch die Konkurseröffnung die Schädigung hinzutritt, kann der Beklagte von diesem Moment an durch einfache Mahnung des Anfechtungsberechtigten nach Art. 102 OR in Verzug gesetzt werden (C. Jaeger, Schuldbetreibung und Konkurs, Kommentar, Band II, Zürich 1911, N. 2 zu Art. 291 SchKG, 406; Jaeger/Daeniker, Schuldbetreibungs- und Konkurspraxis der Jahre 1911-1945, Zürich 1947, 498; Antoine Favre, Schuldbetreibungs- und Konkursrecht, Systematische Darstellung, Freiburg 1956, 343). Vom Tage der Inverzugsetzung an haftet der Anfechtungsbeklagte da, wo es sich um die Rückgabe einer Sache handelt, im Sinne von Art. 103 OR auch für den Zufall, der die Sache trifft, und er hat gemäss Art. 104 OR für eine zurückzuübertragende Geldschuld Zinsen zu bezahlen. Wenn die zurückzugewährende Sache nicht mehr vorhanden ist, so ist Wertersatz zu leisten nach dem Werte, den die Sache zur Zeit der Inverzugsetzung bzw. der Einreichung der Anfechtungsklage hatte. Ist eine Rückgabe der Sache in natura nicht mehr möglich, weil die Sache vom Anfechtungsbeklagten veräussert worden ist, so ist der objektiv zu ermittelnde Wert der Sache zu ersetzen, nicht der allfällige Erlös, den der Veräusserer aus der Sache gezogen hat (Jaeger/ Daeniker, a.a.O., 499, m.H. auf ZR 38, 142). Ist das Objekt vor Inverzugsetzung durch Zufall, d.h. durch eine vom Anfechtungsbeklagten nicht zu verantwortende Ursache, also ohne sein Verschulden, untergegangen, so wird er von der Pflicht zur Rückerstattung befreit (Jaeger, a.a.O., N. 2 zu Art. 291, S. 406; Amonn, a.a.O., § 52, Rz. 42). Für Wertverminderungen ist der Beklagte

vor Inverzugsetzung nur schadenersatzpflichtig, soweit sie nicht auch beim Schuldner selbst eingetreten wären oder auf einem Zufall beruhen; andererseits kommen ihm auch zufällige Wertsteigerungen nicht zugute (BGE 98 III 47, 89 III 21, 65 III 149, 50 III 150 ff.; Jaeger, a.a.O., N. 2 zu Art. 291, S. 406; Fritzsche/Walder, a.a.O., § 68, Rz. 6; Dallèves, a.a.O., 16; Favre, a.a.O., 343 f.; in Einzelfragen differenzierend Hans Peter Berz, Der paulianische Rückerstattungsanspruch, Zürich 1960, 109 ff.). ... 2.a) Die Klägerin führt aus, die Vorinstanz sei im angefochtenen Entscheid von einer schadenersatzrechtlichen Betrachtungsweise ausgegangen, ohne sich explizit zur Rechtsnatur des Rückgewähranspruchs gemäss Art. 291 Abs. 1 SchKG zu äussern. Tatsächlich handle es sich aber bei diesem Anspruch um einen eigenständigen schuldrechtlichen Anspruch kraft Gesetzes, der letztlich eigenen Regeln folge. Gemäss der herrschenden schweizerischen und deutschen Lehre und Rechtsprechung handelt es sich in der Tat beim Anfechtungsanspruch um einen schuldrechtlichen, d.h. obligatorischen Anspruch (vgl. vorne, E. 1a). Mit der herrschenden Auffassung ist ferner der Klägerin zu folgen, dass es sich beim Anfechtungsanspruch weder um einen Anspruch aus ungerechtfertigter Bereicherung, noch um einen vertraglichen oder deliktsrechtlichen Anspruch handelt. Welche Rechtsnatur der eigentliche Anfechtungsanspruch hat, braucht hier indessen nicht entschieden zu werden, da die Klägerin daraus nichts für sich abzuleiten vermag. Ziff. II des vorinstanzlichen Urteilsdispositivs, worin der Beklagte verpflichtet wurde, der Klägerin die zwei Lastwagen IVECO 320-30 H und Magirus Deutz 320 D herauszugeben, ist nämlich rechtskräftig geworden. Damit hatte die Klägerin einen Anspruch auf Herausgabe dieser Fahrzeuge, so dass nicht mehr darüber zu befinden ist, wie dieser Anspruch rechtlich zu qualifizieren ist, zumal ihr die Lastwagen mittlerweile ausgehändigt wurden. Entscheidend ist vielmehr, wie der Wertersatzanspruch zu beurteilen ist, auf den die Klägerin ihre in der Appellation behauptete Forderung stützt. Dieser Wertersatzanspruch ist nach der überzeugenden Rechtsauffassung, die sowohl in der Schweiz als auch in Deutschland vertreten wird, ein Schadenersatzanspruch. Ist nämlich die Rückerstattung in natura nicht möglich oder vermag sie den Verlust im haftenden Vermögen nicht voll auszugleichen, so entsteht der Konkursmasse unbestrittenermassen ein Schaden, d.h. eine Verminderung des Vermögens, den sie ersetzt haben möchte (zum Begriff des Schadens vgl. von Tuhr/Peter, a.a.O., 83 ff.). Weshalb in diesem Zusammenhang nicht von Schadenersatz gesprochen werden sollte, ist nicht ersichtlich. Es ist demzufolge der Auffassung zu folgen, dass ein Schadenersatzanspruch dann entsteht, wenn die Rückgewähr unmöglich geworden ist oder diese den Verlust im haftenden Vermögen nicht voll ausgleichen kann (vgl. Jaeger/Henckel, Konkursordnung, Grosskommentar, 9. Aufl., Berlin/New York, N. 108 zu § 37). Das schliesst nicht aus, dass bei der Beurteilung im Rahmen der Gesetzesauslegung der Zweck der Konkursanfechtung mitberücksichtigt wird (vgl. BGHZ 101, 288 E. 2a), wie dies von der Klägerin postuliert wird. b)aa) Die Klägerin geht in der Appellationsbegründung auf die Frage ein, welcher Zeitpunkt für den Umfang des Rückgewähranspruchs entscheidend sei bzw. ob Wertveränderungen eines anfechtbar weggegebenen Objektes zwischen Entstehung des Anspruchs anlässlich der Konkurseröffnung und Urteil zu berücksichtigen seien. Die Auffassung der Vorinstanz, wonach die Frage eines Wertersatzes in Geld sich nur stelle, wenn der entsprechende Gegenstand nicht mehr vorhanden sei, und wonach der Anfechtungsbeklagte für altersbedingte Wertverminderungen eines noch vorhandenen Gegenstandes nur unter der zusätzlichen Voraussetzung hafte, dass er sich in Verzug befinde, vermöge nicht zu überzeugen. Die Anfechtungsklage habe Gläubigerschutzfunktion. Es gehe darum, einen

früheren Vermögensstand des Schuldners insoweit wieder herzustellen, als dieser ihn durch gewisse zivilrechtlich erlaubte Handlungen zum Nachteil seiner Gläubiger vermindert habe. Die Konkursmasse sei in die Lage zu versetzen, in welcher sie sich befinden würde, wenn das anfechtbare Verhalten unterblieben wäre. Dabei seien in erster Linie wirtschaftliche und nicht formalrechtliche Gesichtspunkte zu berücksichtigen, was sich auch aus Art. 289 SchKG ergebe, welcher dem Richter bei Anwendung der Bestimmungen über die Anfechtungsklage unter Würdigung der Umstände freies Ermessen einräume. Durch Art. 289 SchKG und den Wortlaut von Art. 291 SchKG unterscheide sich die schweizerische Rechtslage von jener in Deutschland, wo in Lehre und Praxis mit zum Teil haarspalterischer Akribie dargelegt werde, warum grundsätzlich nur Rückgabe der Sache verlangt werden könne und ein Wertersatz nur in Frage komme bei Unmöglichkeit der Rückgabe der Sache. Ausdrücklich räumt die Klägerin in diesem Zusammenhang ein, dass sich die in Deutschland vertretene Meinung weitgehend mit der Auffassung des Kantonsgerichts und der herkömmlichen schweizerischen Lehre decke. Die Klägerin macht weiter geltend, dem Argument, die durch Zeitablauf eintretenden Wertvermindierungen hätten den Gegenstand auch dann betroffen, wenn er sich in der Masse befunden hätte, sei entgegenzuhalten, dass in diesem Fall eine frühere Verwertung der Sache hätte stattfinden können, bei der dann auch ein höherer Preis erzielt worden wäre. Deshalb sei auf den Zeitpunkt der Konkursöffnung abzustellen, denn zu diesem Zeitpunkt hätte der Gegenstand der Masse im Normalfall zur Verfügung gestanden. bb) Dass die Konkursverwaltung die Sache unter Umständen früher hätte verwerten können, ist zwar richtig. Jedoch weiss der spätere Anfechtungsbeklagte im Zeitpunkt der Konkursöffnung noch nicht, ob er die Sache tatsächlich werde zurückleisten müssen. Bevor die Konkursmasse ihren Anspruch gegenüber dem Anfechtungsbeklagten geltend gemacht hat, kann er einstweilen davon ausgehen, dass er die zivilrechtlich gültig erworbene Sache behalten darf. Dies gilt schon deshalb, weil er von der Konkursöffnung unter Umständen gar keine Kenntnis hat. Das zeigt sich auch im Falle einer Anfechtung ausserhalb des Konkurses, bei welcher unter Umständen keine vollständige Rückgewähr der anfechtbaren Leistung an den klagenden Verlusstschein gläubiger erfolgt, da dieser dadurch in vielen Fällen bereichert würde; bei der Anfechtung ausserhalb des Konkurses ist daher unumstritten, dass der Anfechtungsanspruch nur soweit geht, als zur vollständigen Befriedigung des Verlusstschein gläubigers notwendig ist. Ergibt sich bei der Verwertung eines unteilbaren Objektes ein Überschuss über die Deckung des klagenden Gläubigers, so fällt dieser nicht an den Schuldner, sondern an den Anfechtungsbeklagten zurück (Jaeger, a.a.O., N. 2 zu Art. 291 SchKG, 407). Gerade in einem Fall wie dem vorliegenden, wo die zurückzugewährende Sache ihren Marktwert rasch verlor, gleichwohl aber ihren Nutzwert noch für längere Zeit behielt, wäre es unbillig, den Anfechtungsbeklagten für den Verlust des Marktwerts haften zu lassen, wenn er überdies die Sache zurückzugeben hat. Ob nämlich tatsächlich ein Anfechtungstatbestand vorliegt, steht letztlich erst mit der Rechtskraft des Anfechtungsurteils fest. Wollte man den Besitzer der Sache seit Entstehung des Anfechtungsanspruchs mit der Konkursöffnung haften lassen, so ginge dies nur an, wenn ihm obläge, darüber zu wachen, ob ein Anfechtungsanspruch hinsichtlich der von ihm erworbenen Sache zur Entstehung gelangt sei. Es würde ihm dann letztlich vorgeworfen, dass er die Sache nicht unmittelbar mit Entstehung des Anfechtungsanspruchs freiwillig an den Anfechtungsberechtigten zurückgegeben habe. Eine solche Pflicht existiert indessen nicht. Vielmehr muss der Besitzer der Sache erst mit der Geltendmachung des Anfechtungsanspruchs in einer Weise damit rechnen, die Sache zurückgeben zu müssen,

die es rechtfertigt, ihn strenger zu behandeln und namentlich für den Wertverlust der Sache haften zu lassen. Die deutsche Lehre geht in diesem Zusammenhang zu Recht davon aus, dass es sich um einen Vorenthaltungsschaden handle, der nur bei Verzug zu ersetzen sei (Jaeger/ Henckel, a.a.O., N. 113 zu § 37). Mit gleichem Recht könnte man sich umgekehrt fragen, ob nicht auch die Konkursmasse eine Pflicht hinsichtlich der unverzüglichen Geltendmachung der Anfechtungsansprüche treffe. Wartet die Konkursmasse mit der Geltendmachung des Anfechtungsanspruchs während längerer Zeit zu, so erscheint es auch als billig, sie die in dieser Zeit eintretende Wertverringerung der Sache tragen zu lassen; sie hätte es in der Hand gehabt, ihre Ansprüche unverzüglich anzumelden und damit den Besitzer der Sache in Verzug zu setzen. Auch ohne den anfechtbaren Verkauf der Lastwagen würde schliesslich der Konkursmasse am Ende nicht der Wert der Fahrzeuge im Zeitpunkt der Konkurseröffnung zur Verfügung stehen, sondern derjenige im Zeitpunkt der Versilberung. Diesen zu wählen liegt ebenfalls in der Hand der Konkursmasse. Wenn das Bundesgericht den Anfechtungsbeklagten bis zur Inverzugsetzung zur Rückerstattung der aus der zurückzugewährenden Sache bezogenen Erträge verpflichtet und ihm zufällige Wertsteigerungen nicht zugute kommen lässt, andererseits ihn aber auch die Gefahr einer zufälligen Wertverminderung oder des zufälligen Untergangs der erworbenen Vermögensstücke nicht tragen lässt (BGE 98 III 47; vgl. demgegenüber Jaeger, a.a.O., N. 2 zu Art. 291 SchKG, 406, wonach für die vor dem Verzuge bezogenen Früchte keine Ersatzpflicht bestehe), so unterstreicht dies die Richtigkeit dieser Überlegungen. Hat im übrigen nach der Praxis des Bundesgerichts der Anfechtungsbeklagte die Früchte, die er aus der Sache gezogen hat, zurückzugeben, so verfängt auch das Argument der Klägerin nicht, dass der Anfechtungsbeklagte die Sache in der Zwischenzeit habe nutzen können. Soweit sich die Klägerin auf den Entscheid des deutschen Bundesgerichtshofs BGHZ 101, 288 E. 2a beruft, erheischt dieser keine andere Beurteilung (vgl. dazu auch Jaeger/Henckel, a.a.O., N. 112 ff. zu § 37). cc) Die Klägerin trägt weiter vor, den Zeitpunkt der Konkurseröffnung für die Bewertung eines vom Schuldner in anfechtbarer Weise veräusserten Gegenstandes für massgebend zu erklären, lege auch die neuere bundesgerichtliche Rechtsprechung zur Rückerstattung nach einer erfolgreichen erbrechtlichen Herabsetzungsklage gemäss Art. 527 ZGB nahe (BGE 110 II 228 ff.). Das Bundesgericht selbst betone in diesem Entscheid die Ähnlichkeit des erbrechtlichen Rückerstattungsanspruchs aufgrund einer erfolgreichen Herabsetzungsklage mit dem Rückerstattungsanspruch nach Art. 291 SchKG. Es ergebe sich auch eine Verwandtschaft der Problemlagen, und auch die Interessenlagen der Parteien seien durchaus vergleichbar. Es sei daher angezeigt, die bundesgerichtliche Rechtsprechung zur Rückerstattung bei der Herabsetzungsklage auch für den Bereich der paulianischen Anfechtung zu übernehmen. Dazu ist zunächst zu bemerken, dass sich nach der Darstellung der Klägerin das Bundesgericht in BGE 110 II 228 ff. in Gegensatz zur bisher herrschenden Lehre über die Rückerstattungspflicht bei der Herabsetzungsklage stellte. Der Entscheid ist denn auch kritisiert worden (Paul Piotet, SJZ 1981/1985, 157 ff.; ZSR 103/1984 I 105 ff.; vgl. auch ZBJV 122/1986, 107 f.). Sodann ist unter Hinweis auf das bereits Gesagte (vgl. vorne, E. 2b/bb) für den Bereich der Anfechtungsklage nach Art. 291 SchKG ein Abstellen auf den Zeitpunkt der Konkurseröffnung abzulehnen. dd) Nichts anderes lässt sich aus dem Vergleich der Klägerin mit den Bestimmungen des Besitzrechts ableiten. So hat auch das Bundesgericht darauf hingewiesen, dass der bösgläubige Zuwendungsempfänger für Zufall nicht einzustehen brauche, da er rechtmässiger Eigentümer der ihm übertragenen Vermögensgegenstände sei und deshalb einem bösgläubigen Besitzer im Sinne von Art. 940 ZGB nicht gleichgestellt werden dürfe (BGE 110 II 235). Anders als nach Art. 940

ZGB liegt demnach eine Vorenthaltung der Sache durch den Anfechtungsgegner, die zur Haftung für unverschuldete Wertverminderung führt, erst vor, wenn der Berechtigte die Sache herausverlangt hat (vgl. Emil Stark, Berner Kommentar 1984, N. 9 zu Art. 940 ZGB). ee) Zusammenfassend ergibt sich, dass für die Bestimmung des geschuldeten Wertersatzes nicht auf den Zeitpunkt der Konkursöffnung abgestellt werden kann mit der Folge, dass ab diesem Zeitpunkt der spätere Anfechtungsbeklagte für jede Vergrößerung des der Konkursmasse erwachsenden Schadens einzustehen hätte. Ein solches Einstehenmüssen kommt erst ab dem Zeitpunkt der Inverzugsetzung des Anfechtungsgegners in Frage, soweit er sich nicht schon in einem früheren Zeitpunkt schuldhaft verhalten hat. Damit haftet er vor der Inverzugsetzung weder für den zufälligen Untergang der Sache noch für eine von ihm nicht verschuldete Wertverminderung derselben. Es stellt sich nun die Frage, worin ein Verschulden des Anfechtungsgegners vor seiner Inverzugsetzung liegen könnte. d) Der Anfechtungsgegner, welcher nicht gutgläubiger Schenkungsempfänger ist und deshalb die Privilegierung des Art. 291 Abs. 3 SchKG nicht genießt, muss damit rechnen, dass er seinen Erwerb einmal werde zurückgeben müssen. Erfüllt die Rechtshandlung des Schuldners den Tatbestand des Art. 288 SchKG, so ist der Anfechtungsgegner gemäss Berz "bösgläubig", weil er bei genügender Aufmerksamkeit die Benachteiligungsabsicht des Schuldners hätte erkennen müssen. Der Tatbestand der Überschuldungsanfechtung nach Art. 287 SchKG kann sodann nur angewendet werden, wenn der Anfechtungsgegner nicht beweist, dass er die Vermögenslage des Schuldners nicht gekannt habe (Art. 287 Abs. 2 SchKG). Die gesetzliche Vermutung spricht dafür, dass der Anfechtungsgegner die Überschuldung des Schuldners gekannt habe. Wird also wie vorliegend der Tatbestand nach Art. 287 SchKG bejaht, so ist erstellt, dass der Anfechtungsgegner die Überschuldung des Schuldners gekannt hat, und folglich musste er damit rechnen, dass der Schuldner eines Tages in Konkurs kommen oder ausgepfändet werden könnte und er seinen anfechtbaren Erwerb zurückgeben müsste. Verunmöglicht nun der Anfechtungsgegner die Rückerstattung, indem er sie zerstört, verbraucht usw. oder sie an einen Dritten weiterveräußert, so muss er die Konsequenzen dieses Tuns tragen. Es trifft ihn ein "Verschulden" besonderer Art (Berz, a.a.O., 121 f.). Das gleiche gilt, wenn er die Sache "schuldhaft" in ihrem Wert vermindert, beispielsweise indem er sie beschädigt. Obgleich er also bis zur Inverzugsetzung nicht in dem Sinne für die Erhaltung des Wertes der Sache einzustehen hätte, dass er auch für zufällige Wertverminderung oder Unmöglichkeit der Rückgabe haftete, so muss ihm doch im Hinblick auf sein Bewusstsein, dass er die Sache möglicherweise einmal werde zurückgeben müssen, eine sorgfältige Verwahrung und Behandlung derselben zugemutet werden. Entsprechend wird auch in der herrschenden schweizerischen Lehre darauf hingewiesen, dass es kein Zufall sei, wenn die Sache infolge absichtlicher Veräußerung oder Konsumation nicht mehr zurückerstattet werden könne. In diesem Falle, wie bei gänzlichem oder teilweisem Untergang der Sache infolge Verschuldens des Anfechtungsbeklagten, trete anstelle der Rückgabe in natura Ersatz des Wertes und zwar in dem Betrage, den das betreffende Objekt im Moment der Veräußerung bzw. des Unterganges objektiv gehabt habe (Jaeger, a.a.O., N. 2 zu Art. 291 SchKG, 406; Berz, a.a.O., 121 f.). Das Abstellen auf den Wert der Sache zum Zeitpunkt der Veräußerung oder des Untergangs rechtfertigt sich im Hinblick auf die in die richterliche Wertung einzubeziehende Interessenlage der Parteien (vgl. Meier/Hayoz, Berner Kommentar 1966, N. 319 ff. zu Art. 1 ZGB): Mit der Veräußerung, Beschädigung oder Zerstörung der Sache setzt der Besitzer der Sache einen die Konkursmasse potentiell schädigenden Akt. Den

Besitzer für vor diesem Akt eingetretene Wertverminderung eintreten zu lassen, wäre, wie dargelegt, unbillig. Ihn für die nach diesem Akt eingetretene Wertverminderung nicht haften zu lassen, wäre ebenso unbillig, erschwert er doch damit der Konkursmasse die Rechtsverfolgung, indem er die Herausgabe der Sache grundsätzlich verunmöglicht. Im Falle des Untergangs oder der Beschädigung der Sache kommt ein späterer Zeitpunkt für die Bemessung ohnehin nicht in Frage; aber auch mit der Veräusserung wird die Sache dem Zugriff der Konkursmasse jedenfalls dann entzogen, wenn der Dritterwerber gutgläubig ist (vgl. Art. 290 SchKG). Im übrigen wäre nicht einzusehen, weshalb der Anfechtungsgegner nicht den von ihm erzielten bzw. erzielbaren Geldbetrag an die Konkursmasse herauszugeben hätte, stellt doch der Geldbetrag ein Surrogat für den veräusserten Gegenstand dar und ist von dessen späterer Wertveränderung völlig unabhängig.

Berücksichtigte man eine spätere Wertverminderung der veräusserten Sache, so würde nicht anders als beim Untergang der Sache einer hypothetischen Wertverminderung Rechnung getragen, die nicht mehr in den Rechtskreis des Anfechtungsgegners fällt, da sie ihm nach der Veräusserung nicht mehr zugerechnet werden kann. Es erweist sich demnach unter allen Gesichtspunkten als sachgerecht, auf den objektiven Wert der Sache zur Zeit der Veräusserung oder des Untergangs abzustellen. e) Zu prüfen ist nun, welche Schlussfolgerungen sich aus den gewonnenen Erkenntnissen für die Beurteilung des vorliegenden Falles ergeben: aa) Zunächst ist auf die Frage einzugehen, wann die Klägerin den Beklagten in Verzug gesetzt hat. ... Ist demzufolge eine Inverzugsetzung des Beklagten durch die Klägerin vor Anbegehren des Sühneversuches am 16. August 1994 nicht nachgewiesen, so ist mit der Vorinstanz davon auszugehen, dass der Beklagte sich erst seit diesem Tag im Verzug befindet. Daraus ergeben sich die folgenden Konsequenzen: bb) Der inzwischen an die Klägerin zurückgegebene Lastwagen Magirus-Deutz 320 D hatte nach der überzeugenden Bewertung des Experten zum Zeitpunkt der Klageeinreichung am 10. Oktober 1994 einen Zeitwert von Fr. 0.--. Angesichts des Zeitpunkts der ersten Inverkehrsetzung im November 1981 kann ohne weiteres davon ausgegangen werden, dass der Zeitwert auch bei Anbegehren des Sühneversuchs am 16. August 1994 Fr. 0.-- betrug. Eine weitere Wertverminderung ist demzufolge auszuschliessen. Da dem Beklagten nicht eine schuldhaftige Wertverminderung, z.B. durch Beschädigung, vor Einleitung des Sühneverfahrens angelastet werden kann, kann er für die bis dahin eingetretene Wertverminderung, die aktenkundig auf eine zeitlich bedingte Verringerung des Marktwerts zurückzuführen ist, nicht haftbar gemacht werden. Nichts anderes gilt bezüglich des Lastwagens IVECO 320-30 H, ergibt sich doch aus der Expertise, dass sein Wert seit 16. August 1994 zufolge der durch den Beklagten getätigten Investitionen im Umfang von Fr. 26'886.-- von Fr. 37'000.-- per Oktober 1994 um Fr. 18'000.-- auf Fr. 55'000.-- per April 1995 gestiegen ist. Auch wenn davon auszugehen ist, dass der Lastwagen seither wieder etwas an Wert verloren hat (gemäss der Expertise beträgt die monatliche Abschreibung etwa 0,4 % des Neupreises, d.h. Fr. 480.--), so ist gestützt auf das Gutachten dennoch anzunehmen, dass der Wert bis zur Rückgabe am 21. März 1996 nicht unter den Wert im Zeitpunkt der Inverzugsetzung am 16. August 1994 gesunken ist. Davon ging denn auch die Klägerin aus, indem sie in ihren Appellationsanträgen den Wert dieses Lastwagens im Betrage von Fr. 37'000.-- in Abzug brachte. Damit ist eine Wertverminderung des Lastwagens im relevanten Zeitraum weder behauptet noch bewiesen. Andererseits stellt sich die Frage eines allfälligen Mehrwerts nicht, da der Beklagte keine entsprechenden Ersatzansprüche geltend machte, sondern die Anschlussappellation auf den Kostenpunkt beschränkte. Zusammenfassend ergibt sich, dass der Beklagte auch bezüglich des

Lastwagens IVECO 320-30 H keinen Wertersatz schuldet. cc) Den Lastwagen IVECO 250/32 AHW verkaufte der Beklagte am 28. April 1993 für Fr. 50'000.-- an die P. AG. Der Experte bestimmte den Zeitwert des Fahrzeugs auf diesen Zeitpunkt ebenfalls auf Fr. 50'000.--. Es wurde bereits darauf hingewiesen (vgl. vorne, E. 2d), dass der Anfechtungsbeklagte im Falle der Veräusserung der Sache den Wert zu ersetzen hat, den das betreffende Objekt bei der Veräusserung hatte. Das muss auch im vorliegenden Fall gelten. Der Beklagte ist daher zu verpflichten, der Klägerin für diesen Lastwagen, der nicht mehr an sie zurückgegeben werden kann, Fr. 50'000.-- zu bezahlen. dd) Dieser Betrag von Fr. 50'000.-- ist seit dem 16. August 1994, als die Klägerin den Ersatzanspruch erstmals rechtsgenügend gegenüber dem Beklagten geltend machte, zu verzinsen (vgl. etwa Jaeger, a.a.O., N. 2 zu Art. 291 SchKG, 406; Kuhn/Uhlenbruck, Konkursordnung, Kommentar, 11. Aufl., München 1994, N. 4 zu § 37; Jaeger/Henckel, a.a.O., N. 118 zu § 37). Die Klägerin macht geltend, als Zinssatz seien 8 % angemessen, da dieser Zinssatz in den Jahren seit 1991 dem durchschnittlichen geschäftlichen Zinsniveau und insbesondere den Kapitalkosten für Nutzfahrzeuge entsprochen habe. Gemäss Art. 104 Abs. 1 OR beträgt der Zinssatz für Verzugszinsen grundsätzlich 5 %. Sowohl im schweizerischen als auch im deutschen Schrifttum wird die Auffassung vertreten, einen höheren Zins aufgrund von Art. 104 Abs. 3 OR könne der Anfechtungsberechtigte nicht beanspruchen, selbst wenn die beteiligten Personen als Kaufleute angesprochen werden müssten, weil der Rückerstattungsanspruch unmittelbar kraft Gesetzesvorschrift und nicht aus einem kaufmännischen Rechtsgeschäft entstehe (Berz, a.a.O., 144; Kuhn/Uhlenbruck, a.a.O., N. 25 zu § 37; Jaeger/Henckel, a.a.O., N. 118 zu § 37). Diese Auffassung überzeugt, weshalb ihr zu folgen ist. Der Klägerin ist daher ein Zins zu 5 % zuzusprechen. de| fr | it Schlagworte sache wert beklagter konkursmasse jäger schuldner anfechtbarkeit lastwagen konkurseröffnung frage vermögen verzug besitz bundesgericht entscheid Mehr Deskriptoren anzeigen Normen Bund ZGB: Art.1 Art.527 Art.940 OR: Art.97 Art.102 Art.103 Art.104 SchKG: Art.285 Art.287 Art.288 Art.289 Art.290 Art.291 SJZ 1981/1985 S.157 Leitentscheide BGE 89-III-14 S.21 50-III-141 S.150 110-II-228 S.235 98-III-44 S.47 65-III-142 S.149 106-III-40 S.43 110-II-228 36-II-135 S.145 32-II-558 S.561 115-III-138 S.141 AbR 1996/97 Nr. 27

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