

gleicher Weise vorgesehen war (BGE 37 I S. 350 = Sep.-Ausg. 14 S. 179).

Demnach erkennt die Schuldbetr.- und Konkurskammer:  
Der Rekurs wird abgewiesen.

## II. URTEIL DER II. ZIVILABTEILUNG

### ARRÊT DE LA II<sup>e</sup> SECTION CIVILE

#### 31. Auszug aus dem Urteil der II. Zivilabteilung vom 5. Juni 1930 i. S. Huber gegen Konkursmasse « Merkur ».

Die Eingehung der Verpflichtung zur Sicherung einer Verbindlichkeit durch Begründung eines Pfandrechtes kann nicht gemäss Art. 287 Ziff. 1, sondern nur gemäss Art. 288 SchKG angefochten werden.

La stipulation par laquelle le débiteur s'est obligé à garantir une dette par la constitution d'un droit de gage ne peut pas être attaquée par la voie de l'art. 287 al. 1, mais uniquement par la voie de l'art. 288 LP.

La stipulazione pella quale il debitore si è obligato a garantire il debito colla costituzione di un diritto di pegno, non può essere impugnata in base all' art. 287 al. 1, ma solamente secondo l'art. 288 LEF.

Der Kläger war seit Anfang August auf Grund eines *constitutum possessorium* Eigentümer des von ihm gekauften und bezahlten Automobils Nr. 43,688, als er Mitte August zum Rückkauf seitens der « Merkur » Hand bot. Indessen überliess er das Automobil der « Merkur » nicht wieder, ohne sich für die Rückkaufpreisforderung Sicherstellung auszubedingen, wie die Vorinstanz festgestellt hat und aus der damaligen Korrespondenz in Verbindung mit den Begleitpapieren ohne Aktenwidrigkeit, für das Bundesgericht verbindlich, feststellen konnte. Mag nun auch die sukzessive Übergabe der Zollquittungen, allfällig in Verbindung mit der Übergabe der Schlüssel, für die Automobile Nr. 37,061, 43,620 und

31,424 zur Begründung von Faustpfandrechten nicht tauglich gewesen sein, so bestand die einmal eingegangene Verpflichtung zur Sicherstellung der Rückkaufpreisforderung nichtsdestoweniger fort, und in Gemässheit dieser Sicherstellungsverpflichtung ist dann endlich am 14. November 1928 durch Herausgabe des streitigen Automobils Nr. 43,786 ein Pfandrecht des Klägers daran begründet worden (vgl. BGE 38 II S. 315). Somit handelt es sich um Begründung eines Pfandrechtes zur Sicherung einer (bereits bestehenden) Verbindlichkeit, deren Erfüllung sicherzustellen die « Merkur » schon früher verpflichtet war, was der Anfechtung gestützt auf Art. 287 Ziff. 1 SchKG entgegensteht. Freilich ist die « Merkur » auch diese Verpflichtung zur Sicherstellung erst innerhalb der letzten sechs Monate vor der (am 29. November erfolgten) Konkurseröffnung eingegangen. Allein Art. 287 Ziff. 1 SchKG stellt eine besondere Vorschrift nur für die Anfechtung der Begründung eines Pfandrechtes, d. h. eines dinglichen Rechtes auf, dagegen nicht für die Anfechtung der blossen Verpflichtung zur Sicherstellung, sei es auch durch Pfandbestellung. Hiefür besteht denn auch nicht das gleiche Bedürfnis nach erleichterter Anfechtung wie bei den in Art. 287 SchKG aufgeführten dinglichen Geschäften, zumal da das keine sechs Monate vor der Konkurseröffnung zurückliegende Eingehen einer Verpflichtung zur Sicherstellung natürlich ohnehin gleich allen anderen Rechtshandlungen des Gemeinschuldners der Anfechtung, namentlich gestützt auf Art. 288 SchKG, unterliegt (vgl. JAEGER, Note 8 zu SchKG 287; BLUMENSTEIN S. 882; BRAND, Anfechtungsrecht S. 163 f.). Vorliegend hatte sich die « Merkur » übrigens zur Sicherstellung nicht einer bestehenden, sondern einer erst gleichzeitig begründeten Verbindlichkeit verpflichtet. Die Anwendung des Art. 288 SchKG aber scheitert am Fehlen jeglichen Indizes dafür, dass eine allfällig im August 1928 vorhandene Benachteiligungs- bzw. Begünstigungsabsicht der « Merkur » für den Kläger erkennbar gewesen sein sollte.....