

## II. URTEILE DER ZIVILABTEILUNGEN

## ARRÊTS DES SECTIONS CIVILES

21. Auszug aus dem Urteil der II. Zivilabteilung  
vom 23. März 1927 i. S. Alphons Glutz-Blotzheim A.-G.  
gegen Hans Steiner.

*Betrugspauliana*, Art. 288 SchKG: Anfechtbarkeit einer Pfandbestellung für ein Darlehen, das der Anfechtungsbeklagte einem Überschuldeten trotz Kenntnis der Überschuldung gewährt hat?

Die beklagte Firma gewährte dem überschuldeten Bauunternehmer A. W. am 3. Dezember 1924, trotz Kenntnis seiner Überschuldung zu bereits bestehenden Guthaben ein Darlehen von 3000 Fr., wofür ihr der Schuldner ein Pfandrecht einräumte an einem Schuldbrief für 10,800 Fr., der zugleich zur Verstärkung der für seine bisherige Schuld gegebenen Pfänder dienen sollte. Im Konkurse über den Unternehmer focht der Kläger als Konkursgläubiger die Anerkennung des Pfandrechts gemäss Art. 287 Ziff. 1 und 288 SchKG an. In Übereinstimmung mit dem Urteil des Obergerichts des Kantons Solothurn vom 11. Dezember 1926 erklärt das Bundesgericht das Pfandrecht für anfechtbar, soweit es zur Verstärkung der bisherigen Pfandsicherheit der Beklagten hätte dienen sollen; dagegen weist es, abweichend vom kantonalen Urteil, die Anfechtung des Pfandes für das neugewährte Darlehen von 3000 Fr. aus folgender Begründung ab:

Eine Anfechtbarkeit der Pfandbestellung für das Darlehen von 3000 Fr. gemäss Art. 287 Ziff. 1 SchKG kann nicht in Betracht kommen, weil es sich hier um die Pfandbestellung für eine neue, nicht für eine bereits bestehende Verbindlichkeit handelt. Für die Anfechtung auf Grund der *Betrugspauliana* des Art. 288 SchKG ist

zu berücksichtigen, dass die Beklagte nach der Feststellung der Vorinstanz den Darlehensbetrag von 3000 Fr. dem Gemeinschuldner tatsächlich ausbezahlt hat. Wenn der Betrag beim Konkursausbruch nicht mehr vorhanden gewesen ist, so vermag dieser Umstand die Pfandbestellung nicht ohne weiteres als die Gläubiger schädigend und daher als anfechtbar erscheinen zu lassen. Denn wenn der Gemeinschuldner für die von ihm gemachte Leistung vom Anfechtungsbeklagten eine gleichwertige Gegenleistung erhalten hat, so hat dieses Rechtsgeschäft an sich keine Schädigung der Gläubiger zur Folge gehabt; vielmehr war es eine weitere Handlung des Schuldners, welche diese Schädigung verursachte: die Verfügung über den erhaltenen Betrag in der Weise, dass dieser aus dem Vermögen des Schuldners hinausging, ohne einen entsprechenden Gegenwert hereingebracht zu haben. Wenn die Annahme des Pfandes gegen die Darlehenshingabe durch den Anfechtungsbeklagten und die nachträgliche Verfügung des Gemeinschuldners über den erhaltenen Darlehensbetrag in keinem innern zusammenhänge stehen, so fehlt der Kausalzusammenhang zwischen dem Darlehensgeschäft und der Schädigung der Gläubiger des Gemeinschuldners. Ein Kausalzusammenhang liegt nur dann vor, wenn die Darlehenshingabe gegen Pfandbestellung den Zweck verfolgte, dem Schuldner zu ermöglichen, über die letzten Aktiven seines Vermögens zum Schaden seiner Gläubiger verfügen zu können, in welchem Falle die beiden Geschäfte — Darlehenshingabe und Verfügung über den Darlehensbetrag — innerlich mit einander verbunden sind. Einem solch bewussten Vorschubleisten ist eine unerlaubte Sorglosigkeit des Darlehensgebers gleichzustellen, nämlich dann, wenn er bei pflichtgemässer Aufmerksamkeit hätte erkennen müssen, dass seine Darlehenshingabe gegen Pfand diese Folge für die Gläubiger seines Schuldners haben werde. Unter solchen Voraussetzungen kann das gewährte Darlehen nicht mehr als ein ordent-

liches Geschäft betrachtet werden, wie es der Fall ist, wenn der Darlehensgeber im guten Glauben und ohne die Möglichkeit, eine Schädigung der Gläubiger des Darlehensempfängers erkennen zu können, einem Schuldner, der sich nach seiner Meinung nur vorübergehend in Zahlungsschwierigkeiten befindet, Kredit gewährt. Die Anfechtungsklage, die den Schutz der Gläubiger bezweckt, will nicht verhindern, dass einem bedrängten Schuldner durch Gewährung von Zahlungsmitteln geholfen werde, sofern nur diese Hilfe ernstlich als erfolgverheissend betrachtet werden kann. Soweit die bisherige Rechtsprechung des Bundesgerichts mit dieser Rechtsauffassung im Widerspruch steht, kann an ihr nicht festgehalten werden (vgl. BGE 40 III 387 Erw. 2; 43 III 347; JAEGER, Kommentar I. und II. Ergänzungsband Bemerkung 3 zu Art. 288).....

**22. Auszug aus dem Urteil der II. Zivilabteilung vom 11. Mai 1927 i. S. Gredig gegen Kanton Graubünden.**

Nachlassvertrag mit Abtretung des Aktivvermögens an die Gläubiger zur Liquidation: Die Liquidationsorgane sind nicht wie ein Konkursverwalter zur Anmeldung der Löschung der durch den Steigerungspreis nicht gedeckten Grundpfandrechte befugt, m. a. W. die durch den Steigerungspreis nicht gedeckten Grundpfandrechte gehen nicht unter.

Haftpflicht der Kantone für die Grundbuchbeamten, ZGB Art. 955.

*Gekürzter Tatbestand :*

Die Klägerin ist Gläubigerin der Erben des A. Baratelli in Davos im Betrage von über 5000 Fr. nebst rückständigen Zinsen; ihre Forderung war versichert durch Grundpfandverschreibung zweiten Ranges auf der Liegenschaft Chalet Waldy in Davos mit Vorrang von 19,000 Franken nebst rückständigen Zinsen.

Am 8. November 1922 bestätigte die Nachlassbehörde von Davos den von den Erben Baratelli vorgeschlagenen Nachlassvertrag mit Abtretung des Aktivvermögens an die Gläubiger zur « Liquidation entsprechend den gesetzlichen Vorschriften über die konkursmässige Ausrichtung und Verteilung des Liquidationsergebnisses. » Dem Nachlassvertrag sind folgende Klauseln zu entnehmen :

« I. Die Liquidation des den Gläubigern überlassenen Gesamtvermögens wird einer von der Gläubigerversammlung bezeichneten Liquidationskommission übertragen. Dieser Liquidationskommission werden alle Kompetenzen übertragen, die nach Gesetz der Konkursverwaltung zustehen. Im besonderen hat die Kommission die Aufgabe, die sämtlichen Liegenschaften..... im Nachlass A. Baratelli bestmöglich zu verwerten. Hinsichtlich des Vorgehens und der Vereinbarung der Verkaufsbedingungen wird der Kommission volle Freiheit eingeräumt..... In gleicher Weise wird die Kommission auch ermächtigt zur Vornahme von Verfügungen über Grundstücke.....

II. Die Grundsätze des Konkursrechtes sind auf diese Liquidation analog anwendbar, soweit es sich um Normen handelt, die sich aus dem Beschlagsrecht der Gläubiger, aus der konkursmässigen Rangordnung und dem Prinzip der Gleichberechtigung der Gläubiger innerhalb der einzelnen Klassen ergeben.

Laut öffentlicher Bekanntmachung vom 9. April 1923 brachte die Liquidationskommission am 17. gleichen Monats gleich anderen Liegenschaften des abgetretenen Vermögens auch das Chalet Waldy, welches vom Sachwalter auf 28,000 Fr. geschätzt worden war, während eine ältere amtliche Schätzung 37,000 Fr. betrug, auf öffentliche Versteigerung. Nach den Steigerungsbedingungen war « jedes Angebot verbindlich, bis nach beendetem Ausruf die Kommission in sofortiger Sitzung schlüssig geworden ist, ob sie die Effekten abgeben will,