

begehrens, wie der Rekursgegner in seiner Beschwerdebeantwortung ausführen liess und Dr. Witzthum als Zeuge ebenfalls aussagte, so könnte sich der Rekurrent nicht auf den guten Glauben in die Substitutionsvollmacht des Dr. Witzthum berufen, kraft dessen allein er aus der äusseren Stellung etwas herleiten kann, welche Rechtsanwalt Beckhard diesem eingeräumt hat. Allein die Schuldbetreibungs- und Konkurskammer könnte sich von der Wahrheit dieser vom Rekurrenten bzw. seinem Vertreter substantiiert bestrittenen Behauptung nicht durch die blosser Aussage des am Ausgange des Beschwerdeverfahrens in erster Linie persönlich interessierten Dr. Witzthum überzeugen lassen. Sie ist daher genötigt, die Sache zur ergänzenden Tatsachenfeststellung an die Vorinstanz zurückzuweisen, ihr anheimstellend, entweder kraft der ihr zustehenden Befugnis zur Würdigung des Beweisergebnisses diese Aussage für sich allein zu würdigen, wenn sie nach dem kantonalen Beschwerdeverfahrensrecht überhaupt in Betracht gezogen werden darf, obwohl der Rekursgegner den Beweis durch den Zeugen Dr. Witzthum ausdrücklich nur für eine andere, nach dem Gesagten bedeutungslose Tatsache angetreten hat, oder auch noch Rechtsanwalt Bossart einzuvernehmen, sofern dies nach dem kantonalen Beschwerdeverfahrensrecht zulässig sein sollte, obwohl es nicht beantragt worden ist.

Demnach erkennt die Schuldbetr.- und Konkurskammer :

Der Rekurs wird dahin begründet erklärt, dass der Entscheid des Obergerichts des Kantons Zürich vom 21. Oktober 1927 aufgehoben und die Sache zurückgewiesen wird.

II. URTEILE DER ZIVILABTEILUNGEN

ARRÊTS DES SECTIONS CIVILES

44. Auszug aus dem Urteil der II. Zivilabteilung vom 14. Juli 1927 i. S. Handelsgenossenschaft des schweizerischen Baumeisterverbandes, Filiale Luzern, gegen Konkursmasse G. Oliva & Sohn.

Anfechtungsklage. 287 SchKG. Wann gilt die Zahlung einer Schuld des Gemeinschuldners durch einen Dritten als Rechtshandlung des Schuldners ?

Aus dem Tatbestand :

Das Baugeschäft G. Oliva & Sohn, über das am 4. Februar 1924 der Konkurs eröffnet wurde, hatte im Jahre 1923 unter anderm den Bau eines Wohnhauses für Nikolaus Scheidegger in Luzern übernommen, den Bau aber nicht vollendet. Als das Geschäft bereits überschuldet war, ermächtigte es in einer Übereinkunft vom 29. Januar 1924 den Bauherrn Scheidegger, seine Bauschuld von 22,000 Fr. nicht an es, sondern an die Handwerker und Unternehmer, die für das Wohnhaus gearbeitet oder geliefert hatten, zu bezahlen, sofern auf deren Rechnungen die Anerkennung des Baugeschäftes vermerkt sei. Gemäss dieser Vereinbarung bezahlte der Bauherr am 31. Januar 1924 die beklagte Handelsgenossenschaft des schweizerischen Baumeisterverbandes, Filiale Luzern, die an Oliva & Sohn für 5328 Fr. 35 Cts. Baumaterial an das Wohnhaus Scheidegger geliefert hatte. Das Bundesgericht hat die gegen diese Zahlung gerichtete Anfechtungsklage gutgeheissen.

Aus den Erwägungen :

Zu Unrecht behauptet die Beklagte, die angefochtene Zahlung könne nicht als eine Rechtshandlung der Ge-

meinschuldnerin betrachtet werden. Scheidegger hat auf deren Ermächtigung hin bezahlt. Er besass die Rechnungsaufstellung der Beklagten, versehen mit dem Anerkennungsvermerk der Baufirma, die diese gemäss der Übereinkunft vom 29. Januar darauf gesetzt hatte. Von dieser Ermächtigung hatte die Beklagte Kenntnis: die Zahlung erfolgte in Gegenwart des mit der Regelung der Geschäftslage Olivas beauftragten Treuhänders Morf und zwar zufolge der Erklärungen, die dieser dem Vertreter der Beklagten über die Vermögenslage der Schuldnerin gegeben hatte, und Scheidegger zahlte mit Zustimmung der letztern. Unter diesen Umständen muss die Zahlung als eine Rechtshandlung der Baugesellschaft betrachtet werden, die diese durch einen Vertreter vollziehen liess, gleichviel, ob es Scheidegger dabei unterlassen habe oder nicht, ausdrücklich zu erklären, dass er im Namen der Baufirma handle. Es kann daher die Frage dahingestellt bleiben, ob eine durch einen Dritten aus Auftrag, Ermächtigung oder Anweisung erfolgte Zahlung nicht doch unter die Bestimmungen der Anfechtungsklage falle, obwohl der Dritte nicht im Namen des Schuldners gehandelt hat. Scheidegger hat dabei allerdings aus seinem eigenen Vermögen geleistet; er hat aber, mit Ermächtigung der Baugesellschaft, das bezahlt, was er dieser schuldete und hat sich mit dieser Zahlung von seiner Schuld der Gemeinschaftschuldnerin gegenüber befreit. Die Zahlung Scheideggers bildet daher Gegenstand der Anfechtungsklage, wie wenn sie unmittelbar von der Gemeinschaftschuldnerin selbst geleistet worden wäre.

45. — Auszug aus dem Urteil der II. Zivilabteilung vom 16. September 1927 i. S. Moccetti gegen Erben Bosshart.

Will gegenüber der Ausfallforderung wegen Nichterfüllung der Steigerungsbedingungen eingewendet werden, der Ersteigerer sei nicht urteilsfähig gewesen, so braucht nicht zunächst bei den Aufsichtsbehörden Beschwerde mit dem Antrag auf Aufhebung des Zuschlages wegen Urteilsunfähigkeit des Ersteigerers geführt zu werden.

Aus dem Tatbestand:

Am 29. April 1924 erwarb Heinrich Bosshart in Jonschwil die dem Ernst Ott gehörende, dem Kläger im dritten Rang verpfändete Liegenschaft zum Zehnthaus in Weinfeldern auf der vom dortigen Betreibungsamt abgehaltenen zweiten Steigerung im Grundpfandwertungsverfahren um 38,000 Fr., woran 34,000 Fr. binnen zehn Tagen zu bezahlen waren. Nach vergeblichen Mahnungen an die Erfüllung dieser letzteren Verpflichtung mit der Androhung, es werde sonst eine neue Steigerung angeordnet werden, hob das Betreibungsamt am 26. Mai den Zuschlag infolge Nichteinhaltung der Steigerungsbedingungen auf und ordnete es eine neue Steigerung an. An der dritten Steigerung vom 28. Juni 1924 erwarb der Kläger die Liegenschaft um 28,000 Fr., und am 17. Dezember 1924 sodann auch noch die vom Betreibungsamt unter Zuzug von Zinsen und Kosten und unter Abzug der geleisteten Anzahlung von 1000 Fr. auf 9161 Fr. 85 Cts. veranschlagte Ausfallforderung. Mit der vorliegenden Klage macht der Kläger diese Ausfallforderung gegenüber der Witwe und den Nachkommen des inzwischen gestorbenen Heinrich Bosshart geltend, welche die Erbschaft unter öffentlichem Inventar angetreten, jedoch noch nicht geteilt haben. Die Beklagten wenden ein, Bosshart sei nicht urteilsfähig