Tribunale federale
Tribunal federal

{T 0/2}
5C.182/2004 /bnm

Urteil vom 22. Februar 2005
II. Zivilabteilung

Besetzung
Bundesrichter Raselli, Präsident,
Bundesrichterinnen Nordmann, Escher,
Bundesrichter Meyer, Bundesrichterin Hohl,
Gerichtsschreiber Möckli.

Parteien
X._____,
Klägerin und Berufungsklägerin,
vertreten durch Rechtsanwalt Dr. Kurt Scheibler,

gegen

1. Y._____,
2. Z._____,
Beklagte und Berufungsbeklagte,
beide vertreten durch Rechtsanwalt Paul Schaer,

Gegenstand
Anfechtungsklage,

Berufung gegen das Urteil des Obergerichts des Kantons Zürich, I. Zivilkammer, vom 14. Juli 2004.

Sachverhalt:

A.
X._____ war die erste Ehefrau von W._____. Y._____ ist seine zweite Ehefrau, mit welcher er den am 12. August 1981 geborenen Sohn Z._____ hat.

B.
Gemäss Scheidungsurteil vom 21. Oktober 1982 verpflichtete sich W._____ im Rahmen der güterrechtlichen Auseinandersetzung, X._____ die auf ihrer Liegenschaft lastende Hypothekarschuld von Fr. 200'000.– spätestens binnen 15 Jahren seit Rechtskraft des Scheidungsurteils abzulösen.

Nachdem die Ablösung nicht erfolgt war, leitete X._____ die Betreibung ein. Die am 2. Dezember 1998 vollzogene Pfändung bei W._____ ergab kein pfändbares Vermögen, so dass am 8. Dezember 1998 ein Pfändungsverlustschein über Fr. 215'015.05 ausgestellt wurde.

C.
Da W._____ am 2. Juni 1994 sein Einfamilienhaus in A._____ an Y._____ und Z._____ (je zu hälftigem Miteigentum) übertragen hatte, erhob X._____ am 2. Juni 2000 gegen diese eine Anfechtungsklage gemäss Art. 288 SchKG.

Mit Urteil vom 6. November 2002 hiess das Bezirksgericht Bülach die Klage gut und verpflichtete Y._____

und Z._____, der Klägerin Fr. 215'015.05 nebst Zins zu bezahlen. Dagegen wies das Obergericht des Kantons Zürich, I. Zivilkammer, die Klage mit Urteil vom 14. Juli 2004 wegen Verjährung bzw. Verwirkung des Klageanspruches ab.

D.
Gegen dieses Urteil hat X._____ am 27. August 2004 Berufung erhoben mit den Begehren, das angefochtene Urteil sei aufzuheben und die Sache zur materiellen Prüfung an die Vorinstanz zurückzuweisen, eventuell sei die Klage gutzuheissen. In ihrer Berufungsantwort vom 26. Januar 2005 haben die Beklagten die Begehren gestellt, die Berufung sei abzuweisen, soweit auf sie einzutreten sei, und die Klage sei abzuweisen. Z._____ hat ausserdem die unentgeltliche Rechtspflege beantragt. Das Obergericht hat auf eine Vernehmlassung verzichtet.
Das Bundesgericht zieht in Erwägung:

1.
Das Obergericht hat auf Art. 2 Abs. 2 SchlBest. SchKG verwiesen, wonach für die Länge von Fristen, die vor dem Inkrafttreten des revidierten SchKG zu laufen begonnen haben, das frühere Recht gilt, und erwogen, mit dem Gewähren der zweijährigen Verwirkungsfrist gemäss Art. 292 SchKG, laufend ab Zustellung des Verlustscheines, würde die altrechtliche fünfjährige Verjährungsfrist von Art. 292 aSchKG, deren Gesamtdauer zu beachten sei, verlängert, was im Widerspruch zu Art. 2 Abs. 2 SchlBest. SchKG stünde. Sodann hat das Obergericht auf die bundesgerichtliche Rechtsprechung verwiesen, wonach die altrechtliche Fünfjahresfrist bis zur Ausstellung des Pfändungsverlustscheines bzw. zur Konkurseröffnung als Verwirkungs- und anschliessend als Verjährungsfrist angesehen wurde. Demnach sei für die Zeit von der anfechtbaren Handlung am 2. Juni 1994 bis zur Ausstellung des Verlustscheines am 8. Dezember 1998 von einer Verwirkungs- und danach für den Rest des insgesamt fünfjährigen Fristenlaufes von einer Verjährungsfrist auszugehen. Diese sei im Zeitpunkt der Klageeinleitung am 2. Juni 2000 verstrichen gewesen.

2.
Die Klägerin macht geltend, bei der zweijährigen Verwirkungsfrist von Art. 292 SchKG handle es sich nicht um eine verfahrensrechtliche, sondern um eine materiellrechtliche Bestimmung, weshalb Art. 2 Abs. 1 SchlBest. SchKG nicht zur Anwendung gelange. Für den Fall, dass dennoch Art. 292 aSchKG Anwendung finden sollte, macht die Klägerin geltend, dass die Einleitung der Betreibung im Jahr 1998 die fünfjährige Frist unterbrochen und eine neue Frist von gleicher Dauer ausgelöst hätte (Art. 135 Ziff. 2 OR), die mit der Anfechtungsklage im Jahr 2000 gewahrt worden wäre.

Die Beklagten stellen sich demgegenüber auf den Standpunkt, es gehe gar nicht um die Übergangsbestimmung von Art. 2 Abs. 1, sondern um diejenige von Art. 2 Abs. 2 SchlBest. SchKG, wonach für die Länge von Fristen, die vor dem Inkrafttreten des revidierten SchKG zu laufen begonnen haben, das frühere Recht gilt. Die Anfechtungsfrist sei demnach fünf Jahre nach der anfechtbaren Handlung, d.h. am 2. Juni 1999 und somit lange vor der Klageanhebung abgelaufen. Nichts anderes ergebe sich, wenn man auf die Lehrmeinung abstelle, wonach die neue zweijährige Verwirkungsfrist von Art. 292 SchKG einheitlich am 1. Januar 1997 zu laufen beginne.

3.
Am 1. Januar 1997 trat das revidierte Schuldbetreibungs- und Konkursgesetz (SchKG) in Kraft (Bundesgesetz vom 16. Dezember 1994, AS 1995 S. 1227, BBl 1991 III 1).

Nach Art. 288 dieses Gesetzes sind alle Rechtshandlungen anfechtbar, welche der Schuldner innerhalb der letzten fünf Jahre vor der Pfändung in der dem andern Teil erkennbaren Absicht vorgenommen hat, seine Gläubiger zu benachteiligen. Gemäss Art. 292 Ziff. 1 SchKG verwirkt das betreffende Anfechtungsrecht nach Ablauf von zwei Jahren seit Zustellung des Pfändungsverlustscheines.

In übergangsrechtlicher Hinsicht bestimmt Art. 2 Abs. 1 SchlBest. SchKG, dass die Verfahrensvorschriften des revidierten Gesetzes mit dessen Inkrafttreten auf hängige Verfahren Anwendung finden, soweit sie mit ih-

nen vereinbar sind. Für die Länge von Fristen, die vor dem Inkrafttreten des revidierten Gesetzes zu laufen begonnen haben, gilt nach Art. 2 Abs. 2 SchlBest. SchKG das alte Recht.

Rechtshandlungen, welche der Schuldner in der dem andern Teil erkennbaren Absicht vorgenommen hat, seine Gläubiger zu benachteiligen, waren nach Art. 288 aSchKG ohne Rücksicht auf den Zeitpunkt ihrer Vornahme anfechtbar. Die Anfechtungsklage "verjährte" jedoch gemäss Art. 292 aSchKG durch Ablauf von fünf Jahren seit der anfechtbaren Rechtshandlung. Nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung war diese Frist bis zur Ausstellung des Pfändungsverlustscheines Verwirkungs- und anschliessend Verjährungsfrist (BGE 99 III 82).

4.
Einig ist sich die Lehre, dass Art. 2 Abs. 1 SchlBest. SchKG nur Verfahrensvorschriften betrifft, während sich die übergangsrechtliche Behandlung materiellrechtlicher Bestimmungen nach Art. 1-4 SchlT ZGB richtet, soweit die SchlBest. SchKG nichts anderes vorsehen (Lorandi/Schwander, Intertemporales Recht und Übergangsbestimmungen im revidierten Schuldbetreibungs- und Konkursgesetz, AJP 1996, S. 1464 und 1467 f.; Staehelin, in: Kommentar zum SchKG, Basel 1998, N. 9 zu Art. 2 SchlBest. SchKG; ferner Jaeger/Walder/Kull/Kottmann, Kommentar zum SchKG, 4. Aufl., Zürich 1997/2001, N. 11 f. zu Art. 2 SchlBest. SchKG).

Kontrovers wird hingegen die Bedeutung von Art. 2 Abs. 2 SchlBest. SchKG diskutiert. Während ein Teil der Lehre dafür plädiert, dass sich die Dauer und Rechtsnatur von laufenden Fristen nach dem alten Recht richte (Bauer, in: Kommentar zum SchKG, Basel 1998, N. 7 zu Art. 292 SchKG; Staehelin, a.a.O., N. 5 zu Art. 2 SchlBest. SchKG; Staehelin/Hentz, Die Anfechtungsklagen, BlSchK 1997 S. 93), hält ein anderer Teil dafür, dass für alle laufenden Fünfjahresfristen nach Art. 292 aSchKG ab 1. Januar 1997 einheitlich die zweijährige Verwirkungsfrist von Art. 292 SchKG zu laufen beginne (Lorandi/Schwander, a.a.O., S. 1468). Für die Verdachtsperioden von Art. 286 und 287 SchKG wird schliesslich auch die Meinung vertreten, dass es sich um "Rückwärtsfristen" handle und deshalb übergangsrechtlich darauf abzustellen sei, ob die Pfändung bzw. die Konkurseröffnung vor oder nach dem 1. Januar 1997 stattgefunden habe (Jaeger/Walder/Kull/ Kottmann, a.a.O., N. 16 zu Art. 2 SchlBest. SchKG).

5.
Weder bei der fünfjährigen Verdachtsperiode von Art. 288 SchKG noch bei der zweijährigen Verwirkungsfrist von Art. 292 SchKG handelt es sich um Verfahrensvorschriften - aus denen das SchKG allerdings zum grössten Teil besteht (BBl 1991 III 196) -, weshalb Art. 2 Abs. 1 SchlBest. SchKG, wie das Obergericht richtig bemerkt hat, nicht zum Tragen kommt. Hingegen ist zu prüfen, ob auf diese Fristen die Bestimmung von Art. 2 Abs. 2 SchlBest. SchKG Anwendung findet.

Bei den Verdachtsperioden (période suspecte) von Art. 286-288 SchKG handelt es sich nicht um Fristen, die gewissermassen durch die anfechtbare Handlung ausgelöst werden, sondern um eine zeitliche Begrenzung in die Vergangenheit in dem Sinn, dass Handlungen, die länger als die vom Gesetz genannte Zeit vor dem als massgeblich erklärten Zeitpunkt zurückliegen, nicht mehr anfechtbar sein sollen. Als massgeblichen Zeitpunkt nennen Art. 286-288 SchKG die Pfändung bzw. Konkurseröffnung, was der bundesgerichtlichen Rechtsprechung zum alten Recht entspricht (BGE 108 II 516 E. 3 S. 522). In diesem Sinn überzeugt die vorerwähnte Ansicht von Jaeger/Walder/Kull/ Kottmann, wonach bei den Verdachtsperioden von Art. 286 und 287 SchKG übergangsrechtlich darauf abzustellen ist, ob die Pfändung bzw. die Konkurseröffnung vor oder nach dem 1. Januar 1997 stattgefunden hat; dies gilt aufgrund der analogen Formulierung für die fünfjährige Verdachtsperiode von Art. 288 SchKG nicht weniger als für die einjährigen Perioden gemäss Art. 286 und 287 SchKG. Weil demnach nicht eine im eigentlichen Sinn laufende Frist zur Diskussion steht, sondern auf einen Zeitpunkt abzustellen ist, der unter der Herrschaft des neuen Rechts steht (Pfändung am 2. Dezember 1998),
liegt letztlich gar kein übergangsrechtliches Problem vor.

Nur der Vollständigkeit halber sei erwähnt, dass sich bei der gegenteiligen Auffassung rechtsdogmatisch kaum lösbare übergangsrechtliche Probleme stellen würden: Nach der Botschaft gilt für die Einhaltung, Berechnung, Änderung und Wiederherstellung von Fristen das neue Recht (BBl 1991 III 197). Zwar sind damit in erster Linie die Art. 31 ff. SchKG gemeint. Für die Berechnung der Anfechtungsfrist müsste jedoch von der Sache

her auch der neu eingefügte Art. 288a SchKG beachtet werden, nach dessen Ziff. 4 die Dauer der vorausgegangenen Betreibung bei der Verdachtsperiode nicht mitzuzählen wäre. Dies liesse sich aber kaum mit dem Umstand in Einklang bringen, dass die Anfechtungsklage gemäss Art. 288 aSchKG keine Verdachtsperiode kannte, sondern sich eine zeitliche Begrenzung einzig aus Art. 292 aSchKG ergab.

6.
Weil es sich bei den zur Diskussion stehenden Fristen des revidierten SchKG nicht um Verfahrensrecht, sondern um materiellrechtliche Bestimmungen handelt, auf welche subsidiär die allgemeinen intertemporalrechtlichen Grundsätze des SchlT ZGB Anwendung finden (Lorandi/Schwander, a.a.O., S. 1467; vgl. auch Staehelin, a.a.O., N. 9 zu Art. 2 SchlBest. SchKG), bleibt zu prüfen, ob sich die in E. 5 vertretene Ansicht, wonach bei den Verdachtsperioden der Art. 286-288 SchKG in übergangsrechtlicher Hinsicht nicht auf den Zeitpunkt der Vornahme der anfechtbaren Handlung, sondern auf denjenigen der Pfändung bzw. Konkurseröffnung abzustellen ist, mit den auch im Zwangsvollstreckungsrecht zum Tragen kommenden übergangsrechtlichen Grundsätzen von Art. 1-4 SchlT ZGB und dabei namentlich mit dem Rückwirkungsverbot von Art. 1 SchlT ZGB vereinbar ist (vgl. Jaeger/ Walder/Kull/Kottmann, a.a.O., N. 16 zu Art. 2 SchlBest. SchKG).

Gemäss der Grundsatznorm von Art. 1 SchlT ZGB ist die rechtliche Wirkung von Tatsachen bzw. Handlungen, die vor dem Inkrafttreten einer Gesetzesrevision eingetreten resp. vorgenommen worden sind, nach demjenigen Recht zu beurteilen, das zur Zeit des Eintritts dieser Tatsachen bzw. der Vornahme dieser Handlungen gegolten hat. Demgegenüber sehen Art. 2-4 SchlT ZGB verschiedene Ausnahmen vom Grundsatz der Nichtrückwirkung vor. So finden nach Art. 2 Abs. 1 SchlT ZGB die um der öffentlichen Ordnung und Sittlichkeit willen aufgestellten Normen eines neuen Gesetzes auf alle Tatsachen Anwendung. Sodann sind gemäss Art. 3 SchlT ZGB Rechtsverhältnisse, deren Inhalt unabhängig vom Willen der Beteiligten durch das Gesetz umschrieben wird, nach dem neuen Recht zu beurteilen, auch wenn sie vor diesem Zeitpunkt begründet worden sind. Nach Art. 4 SchlT ZGB stehen schliesslich alle Tatsachen, die zwar unter der Herrschaft des alten Rechts eingetreten sind, durch die aber zur Zeit des Inkrafttretens des neuen Rechts kein rechtlich geschützter Anspruch begründet worden war, in Bezug auf ihre Wirkung unter dem neuen Recht.

Art. 1 SchlT ZGB zielt auf den Schutz wohlerworbener Rechte (vgl. (Tuor/Schnyder/Schmid, Das schweizerische Zivilgesetzbuch, 12. Aufl., Zürich 2002, S. 1074). Vorliegend geht es jedoch nicht um Tatsachen bzw. Handlungen, die vor Inkrafttreten des revidierten Rechts erworbene subjektive Rechte begründet oder dargestellt haben (vgl. Vischer, Basler Kommentar, N. 3 und 4 zu Art. 3 SchlT ZGB sowie N. 3 und 4 zu Art. 4 SchlT ZGB). Wer anfechtbare Handlungen vornimmt oder solche Leistungen entgegennimmt, hat kein wohlerworbenes Recht dahingehend, dass die betreffende Handlung baldmöglichst unanfechtbar werde. Vielmehr besteht bis zum Ablauf der für die Verjährung erforderlichen Zeit eine blosse Hoffnung, dass die betreffenden Handlungen auch in vollstreckungsrechtlicher Hinsicht verbindlich werden. Ist dies bis zum Inkrafttreten des neuen Rechts nicht der Fall, entscheidet das neue Recht, ob und unter welchen Voraussetzungen eine Verjährung eintritt (Mutzner, Berner Kommentar, N. 6 zu Art. 4 SchlT ZGB). In Bezug auf die Anfechtung besteht mit anderen Worten keine altrechtliche Vertrauensposition, die es im Zusammenhang mit der Rechtsänderung zu schützen gälte (vgl. dazu Vischer, a.a.O., N. 5 zu Art. 3 SchlT ZGB sowie N. 5 zu Art. 4
SchlT ZGB; Vischer, Die allgemeinen Bestimmungen des schweizerischen intertemporalen Privatrechts, Diss. Zürich 1986, S. 49 ff. und 80 ff.). Vielmehr bestimmt die objektive Rechtsordnung in Art. 286 ff. SchKG die Anfechtungsmöglichkeiten, welche den geschädigten Gläubigern zur Verfügung stehen, ohne dass die an der anfechtbaren Handlung Beteiligten mit ihrem Willen hierauf Einfluss zu nehmen vermöchten (dazu Tuor/ Schnyder/Schmid, a.a.O., S. 1077).

Soweit vorliegend Fristen zur Diskussion stehen, kommt nach dem Gesagten nicht das allgemeine Rückwirkungsverbot von Art. 1 SchlT ZGB zu Tragen, sondern ist gemäss Art. 3 und 4 SchlT ZGB das neue Recht anwendbar, weshalb dem Resultat von E. 5, wonach bei den Verdachtsperioden der Art. 286-288 SchKG in übergangsrechtlicher Hinsicht nicht auf den Zeitpunkt der Vornahme der anfechtbaren Handlung, sondern auf denjenigen der Pfändung bzw. Konkurseröffnung abzustellen ist, vor dem Hintergrund der intertemporalrechtlichen Bestimmungen des SchlT ZGB nichts entgegensteht.

7.
Zusammenfassend ergibt sich, dass auf den vorliegenden Fall die seit 1. Januar 1997 gültigen Normen des SchKG anwendbar sind. Es ist unbestritten, dass diesfalls sowohl die fünfjährige Verdachtsperiode von Art. 288 SchKG als auch die zweijährige Verwirkungsfrist von Art. 292 SchKG eingehalten ist (anfechtbare Handlung am 2. Juni 1994 und Pfändung am 2. Dezember 1998 resp. Pfändungsverlustschein vom 8. Dezember 1998 und Klage am 2. Juni 2000). Die Berufung ist demnach gutzuheissen und die Sache zur materiellen Beurteilung an die Vorinstanz zurückzuweisen. Bei diesem Ausgang des Verfahrens werden die Beklagten unter solidarischer Haftbarkeit kosten- und entschädigungspflichtig (Art. 156 Abs. 1 und 7 sowie Art. 159 Abs. 2 und 5 OG).

8.
Z._____ hat die unentgeltliche Rechtspflege beantragt. Zur Begründung verweist er auf die eingereichten Unterlagen sowie auf die Erteilung der unentgeltlichen Rechtspflege für das kantonale Verfahren.

Aufgrund der vor Bundesgericht eingereichten Beilagen zum Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege ist Z._____ nunmehr bei der V._____ AG angestellt und hat im Jahr 2004 einen Nettolohn von Fr. 56'179.– erzielt, was pro Monat einem Betrag von Fr. 4'681.60 entspricht. Angesichts dieses Nettolohnes muss eine unverheiratete, kinderlose Person die angebliche Mittellosigkeit wenigstens kurz begründen; der blosse Verweis auf nicht weiter kommentierte Unterlagen - aus denen ohnehin keine Prozessarmut ersichtlich ist - und auf einen kantonalen Entscheid, der auf offensichtlich anderen wirtschaftlichen Verhältnissen beruht, genügt jedenfalls nicht. Das Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege ist folglich abzuweisen.

Demnach erkennt das Bundesgericht:

1.
In Gutheissung der Berufung wird das Urteil des Obergerichts des Kantons Zürich, I. Zivilkammer, vom 14. Juli 2004 aufgehoben und die Sache zur materiellen Beurteilung an das Obergericht zurückgewiesen.

2.
Das Gesuch von Z._____ um unentgeltliche Rechtspflege wird abgewiesen.

3.
Die Gerichtsgebühr von Fr. 5'000.– wird den Beklagten unter solidarischer Haftbarkeit auferlegt.

4.
Die Beklagten haben die Klägerin für das bundesgerichtliche Verfahren unter solidarischer Haftbarkeit mit Fr. 5'000.– zu entschädigen.

5.
Dieses Urteil wird den Parteien und dem Obergericht des Kantons Zürich, I. Zivilkammer, schriftlich mitgeteilt.
Lausanne, 22. Februar 2005
Im Namen der II. Zivilabteilung
des Schweizerischen Bundesgerichts
Der Präsident: Der Gerichtsschreiber: