Urteilskopf

83 III 147

38. Urteil der II. Zivilabteilung vom 21. November 1957 i.S. Kredit- und Verwaltungsbank Zug A.-G. gegen Personalfürsorgefonds der Mess-Union A.-G. (Stiftung).
Regeste (de):
Personalfürsorgestiftung. Konkursprivileg. Art. 219 Abs. 4 Zweite Klasse lit. e SchKG.

1. Wann ist die Aufsichtsbehörde zur Prozessführung namens der Stiftung befugt? Art. 84 Abs. 2 ZGB (Erw. 2).

2. Die als Stiftungsvermögen begründete Forderung gegen den Stifter (Arbeitgeber), gemäss Art. 673 Abs. 3 und 862 Abs. 3 OR (vgl. auch Art. 805 OR), ist kein blosses Schenkungsversprechen, das durch die Eröffnung des Konkurses über den Arbeitgeber gemäss Art. 250 Abs. 2 OR aufgehoben würde, sondern eine feste Vermögensanlage mit Konkursprivileg (Erw. 3).

3. Die entsprechende Kollokation im Konkurs des Arbeitgebers hängt nicht davon ab, ob dieser mit der Errichtung der Fürsorgestiftung eine sittliche Pflicht erfüllt hat (Erw. 6), noch davon, ob nach den Satzungen der Stiftung bereits Ansprüche auf Leistungen derselben begründet wären (Erw. 4 und 5).

Regeste (fr):
Fondation de bienfaisance en faveur du personnel. Privilège dans la faillite. Art. 219 al. 4 deuxième classe litt. e LP.

1. Quand l'autorité de surveillance est-elle en droit de conduire un procès au nom de la fondation? Art. 84 al. 2 CC (consid. 2).

2. La créance contre le fondateur (employeur) qui constitue la fortune de la fondation conformément aux art. 673 al. 3 et 862 al. 3 CO (cf. également art. 805 CO) n'est pas une simple promesse de donner dont l'ouverture de la faillite de l'employeur entraînerait la révocation selon l'art. 250 al. 2 CO, mais un placement ferme de fonds bénéficiant du privilège dans la faillite (consid. 3).

3. La collocation correspondante dans la faillite de l'employeur ne dépend pas de la question de savoir si, en constituant la fondation, le fondateur a accompli un devoir moral (consid. 6), ni de celle de savoir si, d'après les statuts de la fondation, des droits à des prestations de sa part étaient déjà nés (consid. 4 et 5).

Regesto (it):
Fondazione di beneficenza a favore del personale. Privilegio nel fallimento. Art. 219 cp. 4 seconda classe lett. e LEF.

1. Quando l'autorità di sorveglianza ha il diritto di promuovere una lite in nome della fondazione? Art. 84 cp. 2 CC (consid. 2).

2. Il credito contro il fondatore (padrone) costituente il patrimonio della fondazione giusta gli art. 673 cp. 3 e 862 cp. 3 CO (cf. pure l'art. 805 CO) non è una semplice promessa di donazione che sarebbe revocata, a tenore dell'art. 250 cp. 2 CO, dall'apertura del fallimento del padrone, bensi una costituzione fissa di fondi posta al beneficio di un privilegio nel fallimento (consid. 3).

3. La corrispondente graduazione nel fallimento del padrone non dipende dal punto di sapere, se, costituendo la fondazione, il fondatore ha assolto un obbligo morale (consid. 6), nè dallaquestione, se, secondo gli statuti della fondazione, i diritti alle sue prestazioni erano già sorti (consid. 4 e 5).

Sachverhalt ab Seite 148

BGE 83 III 147 S. 148

A.- Mit öffentlicher Urkunde vom 19. Dezember 1945 errichtete die Mess-Union GmbH unter dem Namen "Personal-Fürsorgefonds der Firma Mess-Union GmbH Zürich" eine Stiftung im Sinne von Art. 80 ff. ZGB. Zweck der Stiftung ist nach Art. 2 der Stiftungsurkunde "die Fürsorge für das gesamte Personal der Firma, insbesondere der Schutz gegen die wirtschaftlichen Folgen von Alter, Invalidität, Krankhkheit und Tod, soweit nicht eine gesetzliche Verpflichtung der Firma zur Erbringung der betreffenden Leistungen besteht". Nach den Art. 4 und 5 widmete die Unternehmung der Stiftung ein Anfangskapital von Fr. 60'000.–, bestehend in einem Guthaben an die Stifterfirma und verzinslich zu 3%. Art. 9 der Urkunde bestimmt: "Im Falle einer Änderung der Firma oder des Überganges ihrer Geschäfte an einen Rechtsnachfolger folgt die Stiftung der Firma als eine ihr angeschlossene Wohlfahrtseinrichtung, wobei die Zustimmung der Aufsichtsbehörde vorbehalten bleibt. Löst sich die Firma oder ihre Rechtsnachfolgerin, der die Stiftung gefolgt ist, auf, muss das Stiftungsvermögen durch den Stiftungsrat im Sinne des Stiftungszweckes verwendet werden, wobei die Zustimmung der Aufsichtsbehörde vorbehalten ist. Ein Rückfall des Stiftungsvermögens an die Stifterin bleibt ausgeschlossen." Die Stiftung wurde am 3. Januar 1946 in das Handelsregister des Kantons Zürich eingetragen. Die Aufsicht übernahm der Bezirksrat Zürich.

B.- Im Januar 1953 wurde die Mess-Union GmbH liquidiert und in die Mess-Union A.-G. übergeführt, die alle Aktiven und Passiven der GmbH übernahm. Am 24. Januar 1953 beschloss die Stiftung, der Unternehmung als eine ihr angeschlossene Wohlfahrtseinrichtung zu folgen. Der Verwaltungsrat der neuen Unternehmung beschloss seinerseits die Übernahme der Stiftung und änderte deren Namen in "Personal-Fürsorgefonds der Firma Mess-Union A.-G. in Zürich". Am 6. März 1953 genehmigte der Bezirksrat diese Übertragung und lud den Stiftungsrat ein, die Änderung im Handelsregister eintragen zu lassen, was indessen unterblieb.

BGE 83 III 147 S. 149

C.- Am 5. August 1955 wurde über die Mess-Union A.-G. der Konkurs eröffnet. Am selben Tag ersuchte ein Mitglied des Stiftungsrates den Bezirksrat Zürich im Namen der Stiftung, deren Forderung an die Gemeinschuldnerin beim Konkursamt anzumelden. Dem Schreiben lagen die Jahresrechnung pro 1954 und eine Rechnung auf den Tag der Konkurseröffnung sowie eine Liste über das bis zu diesem Tag im Dienste der Gemeinschuldnerin befindlich gewesene Personal bei.

D.- Das Konkursamt nahm die Forderung des Personal-Fürsorgefonds im angemeldeten Betrag von Fr. 73'693.60 (entsprechend dem Stiftungskapital mit aufgelaufenen Zinsen) in 2. Klasse in den Kollokationsplan auf. Gegen diese Kollokation erhob die als Gläubigerin mit einer Forderung von Fr. 41'234.75 in 5. Klasse zugelassene Kredit- und Verwaltungsbank Zug A.-G. Klage mit dem Begehren, die Forderung des Personal-Fürsorge-Fonds sei nicht oder eventuell nur in 5. Klasse zuzulassen.

E.- In beiden kantonalen Instanzen abgewiesen, hält die Klägerin mit vorliegender gegen das Urteil des Obergerichts des Kantons Zürich vom 22. März 1957 eingelegten Berufung am Haupt- und am Eventualbegehren der Klage fest und beantragt weiter eventuell die Rückweisung der Sache an die Vorinstanz zu neuer Beurteilung. Der beklagte Personal-Fürsorgefonds verlangt Abweisung der Berufung.

Erwägungen

Das Bundesgericht zieht in Erwägung:

1. Den Streitwert gibt die Klägerin richtig mit dem ganzen Betrag der streitigen Forderung des beklagten Personal-Fürsorgefonds an. Denn diese Forderung ist laut einer Notiz auf Seite 18 des bezirksgerichtlichen Protokolls voll gedeckt, weshalb für den beklagten Fonds ein entsprechendes Konkursbetreffnis auf dem Spiele steht.

2. Die Berufung wendet sich in erster Linie gegen die Zulassung des Bezirksrates als Aufsichtsbehörde für Stiftungen zur Vertretung des beklagten Personal-Fürsorgefonds im vorliegenden Kollokationsprozess. Der Klägerin



ist zuzugeben, dass die in Art. 84 Abs. 2 ZGB der Aufsichtsbehörde zugewiesene Aufgabe nicht ohne weiteres die Befugnis in sich schliesst, an Stelle der Stiftungsorgane zu handeln. Dies steht der Aufsichtsbehörde aber dann zu, wenn die Stiftungsorgane untätig bleiben, während es bestimmter Massnahmen zum Schutz des Stiftungsvermögens bedarf. So verhält es sich hier. Der Stiftungsrat enthielt sich einer Konkurseingabe und bat die Aufsichtsbehörde, dies zu besorgen. Darin war die Bitte mitenthalten, die Stiftung in einem allfälligen Kollokationsprozess zu vertreten. Die Rüge, es habe für die Kollokation an einer gültigen Anmeldung gefehlt, hätte übrigens auf dem Beschwerdewege geltend gemacht werden müssen. Im übrigen war die Stiftung zweifellos ausserstande, den Aufwand der Prozessführung aus eigenen Mitteln zu bestreiten. Besteht das Vermögen der Stiftung doch ausschliesslich in dem durch Zinsgutschriften vermehrten Guthaben an die Gemeinschuldnerin, wovon nichts ausgeschieden worden ist. Bei dieser Sachlage hat die Aufsichtsbehörde mit Recht die Vertretung der Stiftung im Prozess als in ihrer Aufgabe nach Art. 84 Abs. 2 ZGB liegend betrachtet. Der Einwand, sie hätte, statt selbst zu handeln, der Stiftung einen Beistand ernennen lassen sollen, geht fehl. Es lag keiner der in Art. 392 und 393 ZGB für die Ernennung eines Beistandes vorgesehenen Fälle vor. Dem finanziellen Unvermögen der Stiftung zur Prozessführung hätte übrigens auf diesem Wege nicht abgeholfen werden können.

3. Die in der Stiftungsurkunde verbriefte Forderung des Personal-Fürsorgefonds, verzinslich zu 3%, stellt nach Ansicht der Klägerin ein Schenkungsversprechen dar und ist daher nach Art. 250 Abs. 2 OR infolge der Eröffnung des Konkurses gegen die Stifterin erloschen. Dem ist nicht beizustimmen. Es handelt sich nicht um ein Schenkungsversprechen, sondern um eine bestimmte Art der Vermögenswidmung, wie sie das Gesetz bei Wohlfahrtsstiftungen für das Personal ausdrücklich anerkennt (Art. 673 Abs. 3 und Art. 862 Abs. 3, ferner Art. 805 OR). Dass eine



solche Forderung gerade auch im Konkurs des Arbeitgebers, der die Wohlfahrtsstiftung für sein Personal errichtet (oder von seinem Rechtsvorgänger übernommen) hat, zur Geltung kommen soll, ergibt sich nun zweifelsfrei aus der durch Art. 15 der Schluss- und Übergangsbestimmungen des revoR eingeführten lit. e von Art. 219 SchKG Abs. 4, zweite Klasse. Danach geniessen derartige Verbindlichkeiten das Privileg der erwähnten Klasse

und sind keineswegs als mit der Eröffnung des Konkurses über die Stifterfirma untergehende Schenkungsversprechen zu betrachten. In diesem Sinne war bereits vor der Revision des OR von 1936 entschieden worden (BGE 51 II 465 ff.). In der Vermögenswidmung in Gestalt einer Forderung gegen die Stifterin liegt somit keine bloss versprochene, sondern eine vollzogene Zuwendung, ansonst die Stiftung denn auch keinen rechtlichen Bestand haben könnte. Man spricht demgemäss zutreffend von der "Anlage" des Stiftungsvermögens in einem Guthaben an die Stifterfirma, gleichwie wenn die Stiftung das Geld erhalten und alsdann bei der Stifterin angelegt hätte (vgl. WIRZ, Die Personal-Wohlfahrtseinrichtungen, S. 79; BÜRGI, Der Wohlfahrtsfonds privatwirtschaftlicher Unternehmungen im schweizerischen Recht, S. 35/36 mit Fussnote 19).

4. Das Guthaben des beklagten Personal-Fürsorgefonds ist durch die Stiftungsurkunde und die Zinsabrechnung ausgewiesen. Die Klägerin hält jedoch dafür, ein Zugriff auf das Konkursvermögen der Stifterfirma stehe der Stiftung nur zu, wenn und soweit sie dieser Mittel zur Erfüllung des Stiftungszweckes bedürfe. Im vorliegenden Falle seien aber keinerlei Ansprüche von Destinatären nachgewiesen, die aus dem Stiftungsvermögen zu erfüllen wären. Zur Zeit der Konkurseröffnung habe keiner der Arbeitnehmer der Mess-Union A.-G. "an den wirtschaftlichen Folgen von Alter, Invalidität usw." gelitten. Alle seien recht entlöhnt worden. Es sei aber auch keiner durch den Konkurs in Not geraten. Vielmehr sei das ganze Personal anderswo untergekommen und habe jede Verbindung



mit der Stifterfirma aufgegeben. Es gehe nun nicht an, das Konkursvermögen namens der Stiftung, aber zu stiftungsfremdem Zweck in Anspruch zu nehmen, sei es zur Ausrichtung von Gratifikationen an das ehemalige Personal, sei es zur Ausübung öffentlicher Wohltätigkeit. Das Gesetz rechne nicht mit dem Vorhandensein eines Stiftungsvermögens, das nicht mehr zu Befriedigung von Bezugsberechtigten dienen könne. Es bestehe im Hmnblick auf einen solchen Tatbestand, wie er hier vorliege, eine Gesetzeslücke, die der Richter auszufüllen habe. Dafür sei der von Ostertag bei der Revision des Handelsrechtes in der Expertenkommission gestellte Antrag wegleitend, wonach der dritte Absatz des Art. 690 des Entwurfes hätte lauten sollen: "Soweit der beim Konkurs der Gesellschaft vorhandene Fonds nicht zur Deckung von Ansprüchen von Bezugsberechtigten dient und der Stiftungszweck nicht mehr erreichbar ist, fällt das Stiftungsvermögen der Gesellschaft zu." Allein gerade der Umstand, dass bei der Gesetzesrevision eine solche Lösung erwogen wurde, dann aber keinen Eingang in das Gesetz gefunden hat, spricht gegen die Annahme einer Lücke. Auch abgesehen davon weist das Gesetz nur dann eine Lücke auf, wenn ihm (nach seinem Wortlaut und dem durch Auslegung zu ermittelnden Inhalt) "keine Vorschrift entnommen werden kann" (Art. 1 Abs. 2 ZGB). Eine aus der gesetzlichen Ordnung sich ergebende Lösung lässt sich nicht mit Berufung auf eine Gesetzeslücke umgehen, bloss weil sie rechtspolitisch fragwürdig erscheinen mag. Eine Frage für sich ist, ob höhere Prinzipien des geltenden Rechtes eine Ausnahme von der Regel rechtfertigen, was aber eine Frage der Gesetzesauslegung ist. Nun hat der Gesetzgeber für den Fall, dass eine gemäss Art. 673 Abs. 2 OR errichtete Personalfürsorgestiftung ihren Zweck nicht mehr, jedenfalls nicht mehr in bisheriger Weise, zu erfüllen vermag, keine besondern Bestimmungen aufgestellt. Daher gelten für solche Stiftungen die allgemeinen Regeln des Stiftungsrechtes (Art. 86 sowohl wie Art. 88 Abs. 1 in Verbindung mit Art. 57 ZGB). Daraus



folgt zunächst, dass die Konkursmasse nicht die Rückgabe des Stiftungsvermögens verlangen könnte, wenn

es aus real ausgeschiedenen, der Stiftung zu Eigentum übertragenen Vermögenswerten bestünde. Vielmehr wäre die Stiftung in diesem Falle, sofern sie sich nicht unter Anpassung des Zweckes an die neue Sachlage gemäss Art. 86 ZGB aufrrechterhalten lässt, im Sinne von Art. 57 ZGB zu liquidieren und das Vermögen dabei nach Abs. 1 gemäss den Bestimmungen der Stiftungsurkunde und allenfalls nach Abs. 2 "dem bisherigen Zwecke möglichst entsprechend zu verwenden". Ein Rückfall des Stiftungsvermögens an die Stifterfirma käme nicht in Frage, sofern dies in der Stiftungsurkunde nicht vorbehalten, sondern, wie es üblich ist und auch hier geschah, ausgeschlossen wurde. Gleich muss es sich nun aber auch verhalten, wenn das Stiftungsvermögen, wie im vorliegenden Falle, in einer Forderung an die nun im Konkurs befindliche Stifterfirma besteht, also, wie in Erw. 2 dargetan, als Guthaben an diese Unternehmung angelegt ist. Denn dieses Guthaben beruht ebenso wie eine Ausscheidung realer Vermögenswerte auf der in der Stiftungsurkunde verbrieften unbedingten Widmung. Davon geht auch Art. 219 SchKG aus, der das solchen Forderungen zuerkannte Privileg nicht an die von der Klägerin formulierte Bedingung knüpft. Wenn das Gesetz als privilegiert "die Forderungen von Fonds zur Gründung und Unterstützung von Wohlfahrtseinrichtungen für Angestellte und Arbeiter" bezeichnet, werden damit einfach die Stiftungen mit entsprechendem Zweck berücksichtigt. Um ihres Zweckes willen sind somit die Personalfürsorgestiftungen mit ihrem Stiftungsguthaben im Konkurs der Stifterfirma in zweiter Klasse zuzulassen, ganz gleichgültig in welcher Weise das Konkursbetreffnis alsdann im Einzelfalle zu verwenden ist. Mit der Frage, ob die Stiftung nach Aufhören des Geschäftsbetriebes des Stifters unter Änderung des Zweckes nach Art. 86 ZGB fortzubestehen habe, oder ob sie, weil ihr Zweck unerreichbar geworden, nach Art. 88 Abs. 1 ZGB als aufgelöst zu



gelten habe und daher gemäss Art. 57 ZGB zu liquidieren und in welcher Weise die Liquidation vorzunehmen sei, haben sich die Konkursverwaltung und die andern Konkursgläubiger nicht zu befassen. Gewiss ist das Privileg in erster Linie um des Schutzes der Arbeiter und Angestellten willen aufgestellt worden. Indem das Gesetz es aber der Personalfürsorgestiftung schlechthin zuerkennt, gilt es für deren ganze Forderung, nicht nur im Umfang konkreter Ansprüche von Destinatären. Denn dass solche Ansprüche beim Aufhören des Geschäftsbetriebes einer Stifterfirma, namentlich bei Eröffnung des Konkurses, fehlen können oder mitunter doch nicht den ganzen Betrag des Stiftungsguthabens erreichen, liegt auf der Hand und konnte dem Gesetzgeber nicht entgehen, zumal in der Expertenkommission davon gesprochen worden war.

5. Ob und wieweit Unterstützungsansprüche im Sinn der Stiftungsurkunde bei der Konkurseröffnung gegeben waren oder infolge der durch den Konkurs der Stifterfirma für das Personal herbeigeführten Lage entstanden sind, durfte demnach als für die Gültigkeit der Kollokation in zweiter Klasse unerheblich auf sich beruhen bleiben. Auch wenn zur Zeit keiner der ehemaligen Arbeitnehmer der Gemeinschuldnerin nach den Satzungen der Stiftung unterstützungsberechtigt sein sollte, lässt sich übrigens eine Zuwendung aus dem Stiftungsvermögen (d.h. aus dem auf das Stiftungsguthaben entfallenden Konkursbetreffnis) an sie nicht als unverdiente Gratifikation bezeichnen. Bei der Liquidation einer Personalfürsorgestiftung gelangt deren Vermögen zu vorzeitiger Verwendung. Es liegt nahe, dieser aussergewöhnlichen Sachlage dadurch Rechnung zu tragen, dass nach Befriedigung allfälliger gegenwärtiger Destinatäre auch künftige, d.h. blosse Anwärter Zuwendungen erhalten. Auf diese Weise kann ihnen Ersatz für die bei Liquidation der Stiftung wegfallende künftige Unterstützungsberechtigung geboten und auch etwa der Anschluss an eine ähnliche Fürsorgeeinrichtung trotz vorgerücktem Alter durch Einkauf ermöglicht werden. Mitunter wird

denn auch in der Stiftungsurkunde bestimmt, nach Erfüllung der Rechtsansprüche der gegenwärtigen Destinatäre sei der Rest des Stiftungsvermögens in erster Linie den andern Angestellten und Arbeitern sowie deren Witwen zuzuwenden. Sogar die Widmung eines nach Befriedigung der Destinatäre sich ergebenden Überschusses "zu wohltätigen Zwecken" lässt sich dahin verstehen, unter diesem Titel seien vorweg die noch nicht anspruchsberechtigten Arbeiter und Angestellten zu berücksichtigen (vgl. SCHÖNENBERGER, Abänderung von Stiftungssatzungen nach schweizerischem Recht, ZSR NF 66 S. 70/71). Wie es sich damit im vorliegenden Falle verhält, berührt die Gültigkeit der streitigen Kollokation nach dem Gesagten nicht. Die in der Stiftungsurkunde eingegangene, von der Gemeinschuldnerin als Rechtsnachfolgerin der ursprünglichen Stifterfirma übernommene Verbindlichkeit mit Einschluss der Verzinslichkeit des Stiftungsguthabens ist mit dem ihr nach Art. 219 SchKG zukommenden Konkursprivileg zu schützen.

6. Damit erweist sich auch die besondere Einrede der Klägerin als unbegründet, das Konkursprivileg bestehe nur für Stiftungsguthaben, die der Stifter in Erfüllung einer sittlichen Pflicht begründet habe, so dass ihnen der Charakter einer Schenkung abgehe (Art. 239 Abs. 3 OR). Dieses Erfordernis ist dem Art. 219 SchKG fremd, wonach schlechthin die Forderungen des Wohlfahrtsfonds privilegiert sind, gleichgültig ob ihrer Begründung eine sittliche Pflicht zugrunde lag. Auch dem Lehrbuch von FRITZSCHE (II S. 91), auf das sich die Klägerin beruft, ist in dieser Hinsicht nichts anderes zu entnehmen.

Dispositiv

Demnach erkennt das Bundesgericht:
Die Berufung wird abgewiesen und das Urteil des Obergerichts des Kantons Zürich, III. Zivilkammer, vom 22. März 1957 bestätigt.