

Obergericht des Kantons Zürich

II. Zivilkammer



Geschäfts-Nr.: LB190068-O/U

Mitwirkend: Oberrichterin lic. iur. E. Lichti Aschwanden, Vorsitzende, Oberrichter lic. iur. P. Diggelmann und Oberrichter Dr. M. Sarbach sowie Gerichtsschreiberin lic. iur. K. Würsch

Urteil vom 15. Januar 2020

in Sachen

A._____ [Bank],

Klägerin und Berufungsklägerin

gegen

B._____, Dr. med.,

Beklagte und Berufungsbeklagte

betreffend **Forderung**

Berufung gegen ein Urteil der 10. Abteilung des Bezirksgerichtes Zürich vom 28. Oktober 2019; Proz. CG140001

Rechtsbegehren:

1. Die Beklagte sei zu verpflichten, der Klägerin den Betrag von CHF 30'000 nebst 5% Zins seit 12.06.2010 zu bezahlen;
Eventualiter sei
 - die Beklagte i.S.v. Art. 291 SchKG zur Rückgabe des Vermögensvorteils von CHF 30'000 (Erlass der Beitragsforderung aus Art. 164 ZGB für die Zeit 12. Mai 2010 - 12. Mai 2011) nebst 5 % Zins seit 12.6.2010 zu verpflichten, und
 - das Betreibungsamt Zürich 6, Beckenhofstrasse 59, 8042 Zürich, anzuweisen, diese Beitragsforderung mit Beschlag zu belegen und zu verwerten.
 2. Die Beklagte sei zur Rückgabe i.S.v. Art. 291 SchKG der Grundstücke Nr. 1, 2, 3 sowie 4 Grundbuch C._____ (GR) zu verpflichten;
 3. Das Betreibungsamt Zürich 6, Beckenhofstr. 59, 8042 Zürich, sei anzuweisen die Grundstücke Nr. 1, 2, 3 sowie 4 Grundbuch C._____ (GR) mit Beschlag zu belegen und bis zur vollständigen Tilgung der Forderung der Klägerin von CHF 39'777.40 nebst 5% Zins seit 12.06.2010 zu verwerten;
- alles unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zu Lasten der Beklagten.

Urteil des Bezirksgerichtes:

1. Die Klage wird in Bezug auf die Bezahlung von CHF 30'000.– abgewiesen.
2. Die Klage wird in Bezug auf die Rückgabe bzw. Beschlagnahme der Grundstücke Nr. 2, 3 und 4 abgewiesen.
3. Das im Eigentum der Beklagten stehende Grundstück Nr. 1 in C._____, E-GRID: CH 5 wird im Zusammenhang mit der Forderung der Klägerin gegen D._____ von CHF 39'777.40 im Betreibungsverfahren Nr. 6 als pfändbar erklärt.
4. Das Betreibungsamt Zürich 6, Beckenhofstrasse 59, 8042 Zürich, wird dementsprechend angewiesen, die Pfändung des in Dispositiv-Ziffer 3 genannten Grundstücks im Betreibungsverfahren Nr. 6 vorzunehmen unter Berücksichtigung des gewöhnlichen Vorgehens (Einpfändung, Sicherungsmassnahmen, Erstellen einer Pfändungsurkunde, Eintragung der Verwertungsfristen etc.) und die notwendigen Verwertungshandlungen zur Deckung der in Ziffer 3 genannten Forderung (zuzüglich Verwertungskosten) auf Verlangen der Gläubigerin nach entsprechender Frist an die Hand zu nehmen.
5. Ein die Forderung gemäss Dispositiv-Ziffer 4 übersteigender Erlös ist der Beklagten herauszugeben.

6. Die mit Beschluss vom 31. März 2014 verhängte Verfügungsbeschränkung für das Grundstück Nr. 1 in C._____, E-GRID: CH 5 (act. 4/8) bleibt bis zum Pfändungsbeschluss durch das Betreibungsamt Zürich 6 gemäss Dispositiv-Ziffer 3 und 4 bestehen. Die Verfügungsbeschränkung ist nach Eingang des Pfändungsbeschlusses, längstens jedoch nach drei Monaten nach Eintritt der Rechtskraft dieses Urteils zu löschen.
7. Die mit Beschluss vom 31. März 2014 verhängten Verfügungsbeschränkungen gemäss Art. 960 Abs. 1 Ziff. 1 ZGB für die Grundstücke
 - Nr. 2 in C._____, E-GRID: CH 7
 - Nr. 3 in C._____, E-GRID: CH 8werden nach Eintritt der Rechtskraft gelöscht.
8. Die Entscheidgebühr wird festgesetzt auf:
CHF 9'500.– ; die weiteren Kosten betragen:
CHF 420.– Gebühr Schlichtungsverfahren
CHF 90.– Kosten Grundbuchamt E._____
CHF 70.– Zeugenentschädigung F._____
CHF 140.– Zeugenentschädigung G._____.
9. Die Kosten werden zu 80 % der Klägerin und zu 20 % der Beklagten auferlegt.
10. Die Gerichtskosten werden mit den geleisteten Vorschüssen der Klägerin sowie der Beklagten verrechnet. Die Beklagte hat der Klägerin den Kostenvorschuss im Betrag von CHF 1'324.– zu ersetzen. Im übersteigenden Betrag wird der Vorschuss der Beklagten (CHF 30.–) ihr zurückerstattet.
11. Es werden keine Parteientschädigungen zugesprochen.
- 12./13. (Mitteilungen, Rechtsmittelbelehrung)

Berufungsanträge:

der Klägerin (act. 195):

1. Der angefochtene Entscheid sei mit Ausnahme von
 - Ziff. 6 des Dispositivs,
 - und Ziff. 3 des Dispositivsaufzuheben;

Ziff. 3 des Dispositivs sei dahingehend zu korrigieren, dass die Forderung der Klägerin CHF 39'777.40 zuzüglich 5% Zins seit 25. Januar 2012 beträgt;

und die Sache sei im Umfang der Aufhebung zu neuem Entscheid an die Vorinstanz zurückzuweisen.

Eventualbegehren:

2. Ziffer 2 des angefochtenen Urteils sei aufzuheben, und die Beklagte sei zur Rückgabe der Grundstücke Nrn. 2 und 3 Grundbuch C._____ im Sinne von Art. 291 SchKG zu verpflichten;
3. Ziffer 3 des angefochtenen Urteils sei so zu korrigieren, dass die Forderung der Klägerin, zu deren Tilgung die Rückgabe dienen soll, CHF 39'777.40 nebst 5% Zins seit 25. Januar 2012 beträgt;
4. Ziffer 4 des angefochtenen Urteils sei um folgenden Absatz zu ergänzen:

"Das Betreibungsamt Zürich 6, Beckenhofstrasse 59, 8042 Zürich, wird darüber hinaus angewiesen, die Pfändung der Grundstücke Nr. 2 und 3 Grundbuch C._____ im Betreibungsverfahren Nr. 6 vorzunehmen unter Berücksichtigung des gewöhnlichen Vorgehens (Einpfändung, Sicherungsmassnahmen, Erstellen einer Pfändungsurkunde, Eintragung der Verwertungsfristen etc.) und die notwendigen Verwertungshandlungen zur Deckung der in Ziffer 3 genannten Forderung (zzgl. Verwertungskosten, Gerichtskosten und Parteientschädigung) auf Verlangen der Gläubigerin nach entsprechender Frist an die Hand zu nehmen";
5. Ziff. 6 des angefochtenen Urteils sei um folgenden Absatz zu ergänzen:

"Die mit Beschluss vom 31. März 2014 verhängte Verfügungsbeschränkung für die Grundstücke Nrn. 9 und 3 in C._____, E-GRID CH 10 und CH 8 bleibt bis zum Pfändungsbeschluss durch das Betreibungsamt Zürich 6 gemäss Dispositiv-Ziffer 3 und 4 bestehen. Die Verfügungsbeschränkung ist nach Eingang des Pfändungsbeschlags, spätestens jedoch nach drei Monaten nach Eintritt der Rechtskraft dieses Urteils zu löschen";
6. Ziff. 7 des angefochtenen Urteils sei ersatzlos aufzuheben;
7. Ziffer 9 des angefochtenen Urteils sei aufzuheben, und die Gerichtskosten seien zu 20% der Klägerin und zu 80% der Beklagten aufzuerlegen;
8. Ziffer 10, 2. Satz des angefochtenen Urteils sei wie folgt zu korrigieren:

"Die Beklagte hat der Klägerin nach Abzug des Kostenvorschusses von CHF 750.00 CHF 7'326.00 zu bezahlen";
9. Ziffer 11 des angefochtenen Urteils sei aufzuheben, und es sei die Beklagte zu verpflichten, der Klägerin eine angemessene Parteientschädigung zu bezahlen.

Erwägungen:

1. Die Klägerin ist eine Bank. Die Beklagte ist Augenärztin und lebt mit ihrem Mann, Fürsprecher D._____, im Kanton Zürich. Im Konkurs einer H.____ AG hatte sich die Klägerin eine Forderung gegen D._____ im Sinne von Art. 260 SchKG abtreten lassen. Mit Urteil vom 7. April 2010 verpflichtete das Obergericht D._____, der Klägerin Fr. 29'400.-- nebst Zins zu 5% seit dem 6. März 2006 zu bezahlen; der Rechtsvorschlag in der gegen den Schuldner laufenden Betreuung Nr. 6 des Betreibungsamtes Zürich 6 wurde in diesem Umfang aufgehoben. D._____ wurde ferner verpflichtet, der Klägerin eine Prozessentschädigung von Fr. 1'250.-- zuzüglich 7,6% Mehrwertsteuer zu bezahlen (act. 4/4).

Die darauf folgende Pfändung für eine Gruppe von vier Gläubigern war ungenügend. D._____ gab an, er sei Hausmann und erziele kein Erwerbseinkommen. Hingegen wurde davon ausgegangen, die Beklagte habe dem Schuldner aus ihrem Einkommen einen Betrag von monatlich Fr. 2'500.-- zur freien Verfügung zu zahlen. Das wurde am 12. Mai 2010 für längstens ein Jahr gepfändet, mit der Massgabe, dass dieser Pfändung bis am 12. Januar 2011 Forderungen von ca. Fr. 45'500.-- vorgingen (act. 4/5). Am 24. Januar 2012 stellte das Betreibungsamt der Klägerin einen Verlustschein über Fr. 39'777.40 aus (act. 4/6).

Die Klägerin macht geltend, D._____ habe im September 2007 mehrere (gemeint offenbar: in seinem Eigentum stehende) Grundstücke in C._____/GR an die Beklagte übertragen: Grundstück Nr. 1 (Mehrfamilienhaus), Nr. 9 (Geschäftshaus), Nr. 2 (Wohn- und Geschäftshaus) und Nr. 3 (Mehrfamilienhaus), das erste unter dem Titel "Eigentumsübergang unter Ehegatten", die anderen drei unter dem Titel "Kauf". Zudem macht sie geltend, D._____ habe ein weiteres Grundstück, Nr. 4 in C._____, bei der Pfändung verheimlicht und einen Monat später ebenfalls auf die Beklagte übertragen (alles act. 2 S. 4 f.). Die Beklagte habe endlich dem Betreibungsamt keine Zahlungen für die erfolgte Pfändung geleistet, aber auch ihrem Ehemann nichts bezahlt (act. 2 S. 7 unten).

Aus diesen Sachverhalten leitet die Klägerin die geltend gemachten Ansprüche gegen die Beklagte ab. So weit nötig ist darauf und auf weitere Umstände im Folgenden einzugehen.

2. Am 3. Januar 2014 ging die Klage mit einem noch etwas anders gefassten Rechtsbegehren beim Bezirksgericht ein. Dieses entschied am 31. März 2014, für die vorstehend genannten Grundstücke Nr. 1, 9, 2 und 3 in C._____ eine Verfügungsbeschränkung im Grundbuch vormerken zu lassen (Prot. I S. 8). Mit Beschluss vom 15. Mai 2017 eröffnete das Bezirksgericht ein Beweisverfahren. Am 4. April 2019 nahm es davon Vormerk, dass die Klage bezüglich des Grundstücks Nr. 9 in C._____ zurückgezogen worden war, und am 3. Juni 2019 wurde die Löschung der diesbezüglichen Verfügungsbeschränkung angeordnet. Am 28. Oktober 2019 fällte das Bezirksgericht das eingangs im Dispositiv wieder-gegebene Urteil. Es wurde der Klägerin am 13. November 2019, der Beklagten am 20. November 2019 zugestellt (act. 191 und 192).

Die Klägerin gab ihre Berufung am 13. Dezember 2019 und damit fristgerecht zur Post (act. 195). Die Frist für eine Berufung der Beklagten lief der Gerichtsferien und des Wochenendes vom 4./5. Januar wegen bis zum 6. Januar 2020. Die Beklagte erhob selber keine Berufung.

Die Akten des Bezirksgerichts wurden beigezogen. Die Klägerin leistete den ihr auferlegten Kostenvorschuss von Fr. 5'000.-- für das Berufungsverfahren auf erste Aufforderung hin.

Die Sache ist spruchreif.

3.1 Die Berufung muss Anträge enthalten und begründet sein (Art. 311 Abs. 1 ZPO). Als Begründung wird eine konkrete Kritik an den Erwägungen des angefochtenen Entscheides verlangt (OGerZH PF110034 vom 22. August 2011, OGerZH NQ110031 vom 9. August 2011). Das Bundesgericht formuliert, die Rechtsmittelinstanz müsse "leicht"/"aisément" erkennen, worauf die Kritik beruhe (BGE 141 III 569 S. 577).

Neue Behauptungen sind in der Berufung nur sehr eingeschränkt zulässig (Art. 317 ZPO). Wenn eine Partei frei eine Darstellung des Sachverhalts gibt, lässt sich ohne sehr grossen Aufwand kaum eruieren, ob eine bestimmte Behauptung neu ist oder ob sie schon in der ersten Instanz aufgestellt wurde. Die Berufung muss daher angeben, welche ihrer Behauptungen das Bezirksgericht zu Unrecht nicht übernommen hat. Wenn sich die Behauptung aus der bezeichneten Stelle des angefochtenen Urteils nicht ergibt, muss die Partei erläutern, wo sie die Behauptung aufgestellt hat. Selbstredend ist das wie alle prozessualen Regeln im Rahmen von Treu und Glauben (Art. 52 ZPO) umzusetzen. Wenn die Rechtsmittelinstanz ohne Weiteres erkennen kann, dass eine Behauptung nicht neu ist, soll sie sich mit dem Problem des eingeschränkten Novenrechts nicht weiter aufhalten. Wenn aber einfach eine Sachdarstellung gegeben wird, die ebenso gut neu wie nicht neu sein kann, ist darauf nicht einzugehen.

3.2 Zunächst verlangt die Klägerin Zahlung von Fr. 30'000.-- an sich selbst. Das begründete sie damit, in diesem Umfang seien eherechtlich geschuldete Leistungen der Beklagten an ihren Ehemann in der Betreuung gegen diesen gepfändet worden. Die Beklagte habe das nie abgeliefert, und damit hätten sie und ihr Mann die Benachteiligung der Klägerin in Kauf genommen. Wenn der Schuldner gegenüber seiner Frau auf die Forderung verzichtet habe, sei das eine anfechtbare Handlung (act. 2 S. 7 und 10, ferner act. 57 Rz. 25 ff.).

Das Bezirksgericht weist die Forderung ab. Ein Verzicht des betriebenen Schuldners könne nach Darstellung der Klägerin erst nach der Pfändung erfolgt sein, und darum falle die Anfechtbarkeit dieses Verzichts ausser Betracht (Urteil S. 17 f.).

Die Klägerin hält in der Berufung offenbar an der Forderung fest. Jedenfalls verlangt sie Aufhebung (auch) von Ziffer 1 des angefochtenen Dispositivs und Rückweisung der Sache zu neuem Entscheid. In der Folge formuliert sie nicht, wie Dispositiv Ziffer 1 neu zu fassen sei, doch muss nach Treu und Glauben wohl die Absicht sein, dass das Obergericht ihre Klage (auch) in diesem Punkt gutheisse. Sie gibt für diesen Antrag aber auch keine Begründung (act. 195 passim). Es kann insoweit auf die Berufung nicht eingetreten werden.

Der Standpunkt der Klägerin wäre allerdings ohnehin nicht begründet. Die Klägerin hatte nie eine aus der Beistandspflicht unter Ehegatten abgeleitete direkte Forderung gegen die Beklagte. Zwar wurde eine solche Forderung des Schuldners gegen seine Ehefrau gepfändet. Daraus entstand aber weder eine Forderung der ganzen Pfändungsgruppe (falls überhaupt, dann wohl als notwendige Streitgenossenschaft) und schon gar nicht einer einzelnen Gläubigerin. Unbestrittene und fällige Forderungen zieht das Betreibungsamt einfach ein; häufig ist das bei einer Lohnpfändung oder bei einem Bankguthaben so (wobei gerade beim Letzteren im Falle von zahlungsunfähigen Schuldern Verrechnungseinreden der Bank zu gewärtigen sind). Streitige Forderungen oder solche, welche aus welchen Gründen auch immer schlicht nicht erfüllt werden, müssen verwertet werden, was einen Antrag mindestens eines Gläubigers der Gruppe voraussetzt (Art. 116, 117 SchKG). Die Durchführung der Verwertung folgt den Regeln der Art. 125, 130 und 131 SchKG. Erst mit dem Erwerb der gepfändeten Forderung auf diesem Weg erlangt der Gläubiger das direkte Forderungsrecht. Vorher hat er selber keinen Anspruch auf Zahlung, wie das Voraussetzung für die Gutheissung der Klage in diesem Punkt wäre. Die Klägerin geht auch fehl mit der Argumentation, der Schuldner habe der Beklagten deren eherechtliche Schuld erlassen, und das sei anfechtbar. Abgesehen vom Zeitpunkt eines solchen Erlasses führte auch das nicht zu einem Forderungsrecht der Klägerin, sondern nur dazu, dass sie den Wieder-Einbezug dieses Aktivums in die Pfändung verlangen könnte (einfach dargestellt bei Walder/Jent, Tafeln zum SchKG, 7. Aufl. 2015, Tafel 76 S. 114) - womit sie nicht weiter wäre als schon jetzt.

Das Rechtsbegehren Ziffer 1 der Klage ist also auf jeden Fall unbegründet.

3.3 Das Bezirksgericht weist die Anfechtungsklage unter anderem mit Bezug auf das Grundstück Grundbuch C._____ 4 ab (Dispositiv Ziff. 2). Die Klägerin verlangt im Hauptstandpunkt, diese Dispositiv-Ziffer sei aufzuheben, und die Sache zu neuem Entscheid zurückzuweisen - das dürfte für sich die Meinung haben, es sei die Klage gutzuheissen. Allerdings begründet die Klägerin nicht, weshalb das Grundstück 4 entgegen der Entscheidung des Bezirksgerichts ebenfalls in die Zwangsvollstreckung gegen den Schuldner einzubeziehen sei (act. 195 passim).

Auf die Berufung kann daher mangels Begründung nicht eingetreten werden, soweit sie sich auf den Einbezug von Grundstück 4 in die Betreuung gegen den Schuldner bezieht.

3.4 Mit Bezug auf die Grundstücke 2 und 3 wurde die Klage ebenfalls abgewiesen. Die Klägerin hatte geltend gemacht, diese Grundstücke habe der Schuldner mit dem Rechtsgrund "Kauf" als "juristischer geschulter Querulant" mit "kriminellen Motiven" auf die Beklagte übertragen (act. 2 S. 4 und 5). Das Bezirksgericht erwägt, diese Grundstücke habe die Beklagte nicht vom Schuldner, sondern von der I. _____ [Bank] gekauft. An anderer Stelle behauptete die Klägerin offenbar, die I. _____ habe die Objekte vom Schuldner im Zusammenhang mit einer Kreditbeziehung erworben, wobei sie zur Ablieferung eines Überschusses verpflichtet gewesen sei. Das Bezirksgericht erwägt, im Beweisverfahren seien die Behauptungen der Klägerin nicht erstellt worden, vielmehr habe sich ergeben, dass die I. _____ eine Kreditbeziehung zur Mutter des Schuldners gehabt hatte, dass dann in einer Zwangsverwertung ein Verlust resultierte und die Beklagte die Grundstücke dann von der I. _____ erwarb. Diese Bank habe ihre Pflicht zum Abliefern eines Überschusses (an wen auch immer) explizit verneint (so und ergänzend Urteil S. 21 ff., Ziff. 49 ff.). Zusammengefasst geht das Bezirksgericht davon aus, die Beklagte habe nicht in anfechtbarer Weise potentiell Substrat der Zwangsvollstreckung gegen den Schuldner entzogen.

Die Klägerin lässt das nicht gelten. Sie beruft sich darauf, die Beklagte habe die Grundstücke von der I. _____ unter dem Verkehrswert erworben, und das habe das Bezirksgericht zu Unrecht nicht festgestellt. Sie behaftet die Beklagte darauf, dass diese als Vorgeschichte erläutert, die I. _____ sei vor dem Kauf der Liegenschaften in einem erbitterten Streit mit der Mutter des Schuldners gestanden, nach dem Tod der Mutter mit deren Erben, dem Schuldner und seinen Geschwistern. Die Klägerin schliesst daraus, dass der Schuldner an einem Verkauf der Liegenschaften ein Interesse gehabt habe, was sich aufgrund der Akten erstellen lasse. Die unter diesem Titel streitigen Geschäfte hängen nach Darstellung der Klägerin eng mit dem zusammen, für welches das Bezirksgericht die Klage gut hiess (Nr. 1). In jedem Fall habe der Schuldner Handlungen vorgenommen, wel-

che mittelbar oder unmittelbar zur Verschlechterung der Exekutionsrechte der Gläubiger führten. Die erste schädigende Handlung sieht die Klägerin darin, dass der Schuldner der Veräußerung der Grundstücke durch die I. _____ an die Beklagte zustimmte, insbesondere unter der Bedingung, dass er an einem Mehrerlös beteiligt werde - und diesen Mehrerlös habe er sich dann aber (zweitens) nicht auszahlen lassen, um die Rechte seiner Gläubiger zu schmälern. Hinzu komme, dass die Beklagte die Grundstücke 2 und 3 mit Mitteln des Schuldners gekauft habe - sie habe nämlich Fr. 400'000.-- des Kaufpreises für Grundstück 1 an das Betreibungsamt Maienfeld bezahlt, damit Betreuungsgläubiger des Schuldners D. _____ befriedigt werden konnten. Ein Rest von rund Fr. 85'000.-- sei von D. _____ nicht geltend gemacht worden, was ihm als Rechtshandlung zurechenbar sei (im Einzelnen act. 195, Rz. 11 - 46).

Die Ausführungen der Klägerin sind nicht ganz leicht zu verstehen. Vorweg stellt sie offenbar nicht in Frage, dass die unter diesem Punkt streitigen Grundstücke entgegen ihrer ursprünglichen ausdrücklichen Behauptung gerade nicht vom Schuldner an seine Frau, die Beklagte, verkauft wurden. Damit die Gläubiger des Schuldners die Liegenschaften mittels der Anfechtungsklage in die Verwertung einbeziehen lassen könnten, müsste aber der Erwerb durch die Beklagte einen der Tatbestände von Art. 286 ff. SchKG erfüllen. Dieser Erwerb erfolgte von der I. _____, und die Klägerin zeigt nicht auf, dass diese Bank ein anfechtbares Geschäft abgeschlossen habe. Die Klägerin zögert zwar nicht, dem Schuldner als "juristisch geschultem Querulanten" insbesondere "kriminelle Motive" vorzuwerfen - das ersetzt freilich die Substanziierung einer anfechtbaren Handlung des Schuldners nicht. Es mag sein, dass die streitigen und andere Grundstücke ursprünglich neben anderen im Eigentum der Mutter des Schuldners standen, und dass sie der I. _____ als Haftungssubstrat für eine Forderung gegen die Mutter J. _____ dienten. Wenn die hier streitigen Liegenschaften dann zu einem nicht marktgerechten Preis an die Beklagte verkauft wurden, war das jedenfalls keine Handlung des Schuldners - mag er auch in irgend einer Weise daran interessiert gewesen sein.

Die Klägerin argumentiert übrigens widersprüchlich, wenn sie einerseits einen (zu) tiefen Kaufpreis im Verhältnis I._____/Beklagte moniert (worauf es allerdings eben nicht ankäme) und andererseits sagt, die I._____ habe einen "Mehrerlös" herausgeben müssen. Da wäre zunächst zu fragen, ob wirklich der Schuldner D._____ Anspruch auf einen solchen Mehrerlös gehabt hätte - das setzte wohl voraus, dass die Verwertung für eine gegen ihn (allein) gerichtete Forderung erfolgt wäre, wogegen ja die (mehreren) Erben von Mutter J._____ offenbar Eigentümer der Liegenschaften waren. Sodann ist es durchaus denkbar, dass bei einer auf Vereinbarung beruhenden freihändigen Verwertung eines Aktivums ein Überschuss resultiert, und auf den hat der Schuldner Anspruch. Das wäre aber wie bei der vorstehend unter Erw. 3.2 diskutierten Forderung aus ehelicher Beistandspflicht ein Aktivum, das gepfändet und allenfalls verwertet werden müsste, bevor einer der Gläubigerinnen ein direkter Anspruch gegen den Schuldner zustünde.

Wie die Klägerin darauf kommt, die Beklagte habe die eine Liegenschaft "aus Mitteln des Schuldners" bezahlt, indem sie dem Betreibungsamt Maienfeld (welches in der Betreuung, auf welche sich die heute Prozessthema bildenden Anfechtungsklagen beziehen, soweit erkennbar keine Rolle spielt) Fr. 400'000.-- überwies, und das könnte zur Gutheissung ihrer Anfechtungsklage führen, erschliesst sich auch nach mehrmaligem Lesen nicht, und erfüllt damit auf jeden Fall nicht die Anforderung des Bundesgerichts, die Kritik der ein Rechtsmittel führenden Partei müsse "aisément" erkennen lassen, wie argumentiert werde und worauf die Anfechtung beruhe.

Die Klägerin argumentiert, wenn das Bezirksgericht die Klage betreffend Grundstück 1 gutheisse, müsse das auch für die Grundstücke 2 und 3 gelten, denn es gehe um die gleichen Fragen. Es mag einen wirtschaftlichen Zusammenhang geben, aber der entscheidende Unterschied liegt darin, dass die Beklagte das Grundstück 1 vom Schuldner erworben hat.

So weit die Ausführungen der Klägerin überhaupt verständlich sind, vermögen sie die gestellten Rechtsbegehren (Einbezug der zwei Liegenschaften 2 und 3 in die Betreuung der Klägerin gegen den Schuldner D._____) nicht zu stützen.

3.5 Die Klägerin verlangt, es sei Dispositiv Ziffer 3 des angefochtenen Urteils dahingehend zu ändern, dass zur zu tilgenden Forderung von Fr. 39'777.40 hinzu, Zins zu 5% seit dem 25. Januar 2012 zu berechnen sei. Der Verlustschein führe nicht zur Novation, und sie könne daher geltend machen, dass der Verzugszins weiter laufe (act. 195 Rz. 7 ff.).

Die Auffassung der Klägerin ist mit dem Gesetz nicht in Einklang zu bringen. Der Schuldner hat für die im Verlustschein verkündete Forderung nach Art. 149 Abs. 4 SchKG keine Zinsen zu zahlen. Wohl gilt das nicht für Mitschuldner, Bürgen und andere (BSK SchKG I-Huber, N. 48 zu Art. 149 SchKG; die Beklagte ist aber nicht in diesem Sinn Mitschuldnerin), warum sich der Schuldner nicht auf die Bestimmung berufen können, ist aber nicht einzusehen. Der von der Klägerin zitierte Entscheid des Bundesgerichts erläutert, die im Verlustschein verkündete Forderung könne noch in Frage gestellt werden, und der Verlustschein berechtige nicht zur definitiven, sondern nur zur provisorischen Rechtsöffnung (BGE 116 III 68). Das ist richtig. Darum geht es hier aber nicht. Mit der paulianischen Anfechtung wird der Zwangsvollstreckung Substrat zugeführt - zur Deckung der gegen den Schuldner in Betreuung gesetzten Forderung. Gegenüber den Gläubigerinnen - und darunter namentlich die, welche erfolgreich eine Anfechtungsklage geführt haben - gilt die Unverzinslichkeit darum sehr wohl.

Nur beiläufig sei angefügt, dass die vom Bezirksgericht beurteilte Forderung der Klägerin nicht die Höhe der gegen den Schuldner D._____ in Betreuung gesetzten Forderung betraf und diese nicht betreffen konnte. Das Urteil konnte einzig die Wirkung haben, dass anfechtbar erworbene Vermögenswerte in der Betreuung ungeachtet der zivilrechtlichen Situation zu verwerten sind. Beim Entscheid, ob bei der Verwertung ein Überschuss resultiert, welcher dem Dritten (hier der Beklagten) herauszugeben ist, werden zum Beispiel auch die Kosten der Verwertung zu berücksichtigen sein. Und über die Höhe dieses Überschusses wird im Beschwerdeverfahren gestritten werden können, ohne dass der Erwähnung der (Betreibungs-)Forderung im Anfechtungsurteil Rechtskraft-Wirkung zukäme.

3.6 Die Anträge der Klägerin zum Aufheben der vom Bezirksgericht getroffenen vorsorglichen Massnahme(n) betreffen so weit erkennbar nur die Grundstü-

cke Nr. 2 und 3. Sie sind gegenstandslos, nachdem die Anfechtungsklage bezüglich dieser Grundstücke erfolglos bleibt.

3.7 Im Ergebnis ist die Berufung ohne Weiterungen abzuweisen, so weit darauf einzutreten ist.

4. Bei diesem Ausgang des Berufungsverfahrens trägt die Klägerin dessen Kosten. Diese sind nach dem Streitwert zu bemessen, welchen das Bezirksgericht mit knapp Fr. 40'000.-- annimmt. Wenn auch in der Berufung nicht mehr ganz alles streitig war, bleibt es dabei, dass die Klägerin von der Beklagten im Rahmen der paulianischen Anfechtung(en) Substrat von Fr. 40'000.-- erlangen wollte. Die Zahlung der Fr. 30'000.-- in bar hat sie zudem nicht in einen Zusammenhang mit der in Betreuung gesetzten Forderung gestellt, so dass es ohne Weiteres denkbar wäre, sie als geschäftserfahrene Partei bei einem Streitwert von Fr. 70'000.-- zu behaften. Die Formulierung der Rechtsbegehren dürfte allerdings eher auf Ungeschicklichkeit als auf Absicht zurück gehen, und es mag daher bei einem Streitwert von Fr. 40'000.-- bleiben. Die Gebühr ist auf Fr. 5'000.-- festzusetzen. Damit wird einerseits dem Umstand Rechnung getragen, dass die Auseinandersetzung mit den zum Teil schwer verständlichen Darlegungen der Klägerin nicht ganz einfach war, dass andererseits aber auf eine Berufungsantwort verzichtet werden konnte, welche dann ja auch zu verarbeiten gewesen wäre.

Eine Parteientschädigung für das Berufungsverfahren ist nicht zuzusprechen. Der Klägerin nicht, weil sie unterliegt, der Beklagten nicht, weil ihr mit der Berufung kein entschädigungspflichtiger Aufwand entstanden ist.

Es wird erkannt:

1. Die Berufung wird abgewiesen, und das angefochtene Urteil wird bestätigt.
2. Die zweitinstanzliche Entscheidgebühr wird auf Fr. 5'000.-- festgesetzt, der Berufungsklägerin auferlegt und aus dem geleisteten Vorschuss bezogen.
3. Für das Berufungsverfahren wird keine Parteientschädigung zugesprochen.

4. Schriftliche Mitteilung an die Parteien, an die Beklagte unter Beilage eines Doppels der Berufungsschrift act. 195, sowie an das Bezirksgericht Zürich, je gegen Empfangsschein.

Nach unbenutztem Ablauf der Rechtsmittelfrist gehen die erstinstanzlichen Akten an die Vorinstanz zurück.

5. Eine **Beschwerde** gegen diesen Entscheid an das Bundesgericht ist innert **30 Tagen** von der Zustellung an beim Schweizerischen Bundesgericht, 1000 Lausanne 14, einzureichen. Zulässigkeit und Form einer solchen Beschwerde richten sich nach Art. 72 ff. (Beschwerde in Zivilsachen) oder Art. 113 ff. (subsidiäre Verfassungsbeschwerde) in Verbindung mit Art. 42 des Bundesgesetzes über das Bundesgericht (BGG).

Dies ist ein Endentscheid im Sinne von Art. 90 BGG.

Es handelt sich um eine vermögensrechtliche Angelegenheit. Der Streitwert beträgt Fr. 40'000.--.

Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung.

Obergericht des Kantons Zürich
II. Zivilkammer

Die Vorsitzende:

Die Gerichtsschreiberin:

lic. iur. E. Lichti Aschwanden

lic. iur. K. Würsch

versandt am: