

gewesen seien. Mit dieser Tatsache sei die Äußerung des Klägers im Briefe vom 22. Juni, sowie der Umstand zusammenzuhalten, daß der Kläger bereits vor mehreren Monaten seine Salonmöbel nach Frankreich versandt gehabt und in Balsthal notorischerweise keine weiteren pfändbaren Aktiven besessen habe. Durch diese Tatsachen sei der Beweis für die Zahlungssucht des Klägers erbracht. Sodann habe der Kläger im Laufe des Monats Juli Balsthal verlassen und sei nach Raon L'Etape übergesiedelt. Durch diesen Wohnsitzwechsel sei ein zweiter Arrestgrund, derjenige des Art. 271 Ziff. 4 entstanden, auf welchen sich der Beklagte mit Recht berufen könne.

2. Nach Art. 273 des Schuldbetreibungs- und Konkursgesetzes haftet der Gläubiger für den aus einem ungerechtfertigten Arrest entstandenen Schaden schlechthin, ohne Rücksicht darauf, ob ihm ein Verschulden zur Last fällt. Der Arrest wird eben auf Gefahr des Gläubigers bewilligt; stellt derselbe sich als ungerechtfertigt heraus, so haftet der Gläubiger unbedingt für den Schaden. Dagegen beschränkt sich denn auch die Haftpflicht des Gläubigers aus Art. 273 cit. auf den Schaden im eigentlichen Sinne, d. h. den Vermögensschaden; eine Ersatzpflicht für moralisches Leid folgt aus Art. 273 nicht. Eine solche kann dem Gläubiger nur dann auferlegt werden, wenn ihn nachweislich ein Verschulden trifft und daher mit der obligatio ex lege aus Art. 273 gleichzeitig eine Deliktsobligation gemäß Art. 50 u. ff. O.-R. konkurriert. Soweit daher der Kläger mit seiner Klage Ersatz für ernstliche Verletzung seiner persönlichen Verhältnisse fordert, müßte seine Forderung auch dann abgewiesen werden, wenn der Arrest gesetzlich nicht gerechtfertigt wäre. Denn ein Verschulden des Beklagten ist in keiner Weise dargetan.

3. Allein die Klage muß des gänzlichen abgewiesen werden. Denn der Arrest war gesetzlich gerechtfertigt. Es ist nicht bestritten, daß dem Beklagten eine verfallene, nicht durch ein Pfand gedeckte Forderung zustand. Bestritten ist bloß, daß ein Arrestgrund vorgelegen habe. Der Kläger macht geltend, der Arrestgrund des Art. 271 Ziff. 2 des Schuldbetreibungs- und Konkursgesetzes treffe nicht zu; er habe nicht beabsichtigt, sich der Erfüllung seiner Verbindlichkeiten zu entziehen und habe sich nicht flüchtig gemacht oder Anstalten zur Flucht getroffen, sondern nur seine Übersiede-

lung nach Frankreich vorbereitet, um dort an einem seinem Gläubiger bekannten Orte die Stelle eines Fabrikdirektors zu übernehmen. Allein wenn ja nun auch richtig sein mag, daß der Kläger nicht beabsichtigte, sich der Erfüllung seiner Verbindlichkeit gegenüber dem Beklagten für immer zu entziehen und wenn auch der Ort, wohin er zu übersiedeln gedachte, bekannt gewesen sein mag, so liegt der Arrestgrund des Art. 271 Ziff. 2 doch vor. Denn soviel steht, nach dem vorliegenden Tatbestande, jedenfalls fest, daß der Kläger beabsichtigte, sich der Erfüllung seiner Verbindlichkeit gegenüber dem Beklagten für einstweilen zu entziehen, daß er im Begriffe war, durch seine Übersiedelung in's Ausland und die Wegschaffung seiner Habe diese dem Zugriffe des Gläubigers für's erste zu entziehen und dem letztern die Verfolgung seiner Rechte wenn auch nicht für immer zu verunmöglichen, so doch wesentlich zu erschweren. Damit aber ist der Tatbestand des Art. 271 Ziff. 2 gegeben; der Kläger beabsichtigte in der Tat, zahlungsflüchtig zu werden. Danach braucht denn nicht unterjucht zu werden, ob der Beklagte nicht auch berechtigt sei, den erst seit der Arrestlegung eingetretenen Arrestgrund des Art. 271 Ziff. 4 geltend zu machen.

Demnach hat das Bundesgericht
erkannt:

Die Weiterziehung des Klägers wird abgewiesen und es hat demnach in allen Teilen bei dem angefochtenen Urteile des Obergerichtes des Kantons Solothurn vom 9. November 1892 sein Bewenden.

74. Urteil vom 3. Februar 1893 in Sachen Michel und Genossen gegen Funk.

A. Durch Urteil vom 11./16. November 1892 hat das Kantonsgericht des Kantons St. Gallen erkannt: Die Klage ist geschügt.

B. Gegen dieses Urteil ergriff der Beklagte die Weiterziehung an das Bundesgericht. Bei der heutigen Verhandlung beantragt sein Anwalt: Es sei in Aufhebung des angefochtenen Urteils das

Klägerische Rechtsbegehren abzuweisen und die beklagte Rechtsfrage zu schützen. Dagegen beantragt der Anwalt der Kläger, es sei die gegnerische Appellation abzuweisen und das klägerische Rechtsbegehren gutzuheißen.

Das Bundesgericht zieht in Erwägung:

1. Am 7./11. März 1892 hat Friedrich Adolf Carli-Bodmer seine Liegenschaft zur „Krone“ in Ebnet sammt Fahrnißinventar, Getränken und Fassung dem Beklagten Wilhelm Funk zum Preise von 65,800 Fr. verkauft. Zu Begleichung des Kaufpreises übernahm der Käufer die auf der Liegenschaft haftenden Hypothekenschulden im Belaufe von 60,800 Fr., sowie eine weitere Schuld des Verkäufers von 5000 Fr. an die Filiale der Toggenburgerbank in Richtensteig. Im Prozesse ist festgestellt worden, daß für die letztere Schuld der Beklagte entweder als Bürge oder als Rückbürge haftete. Am 8. März 1891 vermietete der Beklagte die gekaufte Liegenschaft sammt Fahrnißinventar dem Verkäufer Carli-Bodmer um den Jahreszins von 3600 Fr. Schon vor dem Verkaufe vom 7./11. März 1892, am 1. September 1891, hatte Carli-Bodmer dem Beklagten verschiedene Fahrhabegegenstände, u. a. ein Büffet, einen Hühnerstall u. s. w. um den Preis von 2800 Fr. (der als durch Verrechnung beglichen erklärt wurde) verkauft, sie dagegen am folgenden Tage wieder gemietet. Am 6. April 1892 wurde über Carli-Bodmer der Konkurs erkannt. Dabei ergaben sich Aktiven von bloß 244 Fr. 50 Cts., während die anerkannten Passiven auf 10,666 Fr. 33 Cts. anstiegen. Im Konkurse fochten die Kläger, welche in denselben Forderungen angemeldet haben, nachdem die Gläubigerversammlung wegen des geringen Aktivenbestandes die Aufnahme des Prozesses abgelehnt hatte, den Kaufvertrag vom 7./11. März 1892 an, indem sie geltend machten, der Gemeinschuldner sei zur Zeit des Abschlusses dieses Vertrages überschuldet gewesen und der Vertrag involviere ein unerlaubtes Deckungsgeschäft, da der Beklagte dadurch für seine Bürgschaft bei der Toggenburgerbank habe gedeckt werden sollen. Der Beklagte behauptete, er habe die Vermögenslage des Carli-Bodmer nicht gekannt. Die Gläubiger seien nicht geschädigt und er sei nicht begünstigt. Die erste Instanz (Bezirksgericht Obertoggenburg) hat die Klage abgewiesen, die zweite Instanz dagegen dieselbe durch ihr Fakt. A erwähntes Urteil, unter Be-

rufung auf Art. 287 Ziff. 2 des Schuldbetreibungs- und Konkursgesetzes, gutgeheißen.

2. Die Klage geht, obschon sie nur von einzelnen Gläubigern nicht von der Konkursverwaltung angehoben ist, doch auf Aufhebung des angefochtenen Kaufvertrages und Rückgabe der Kaufgegenstände an die Konkursmasse (allerdings in erster Linie zu Befriedigung der klagenden Gläubiger), wie dies auch den gesetzlichen Vorschriften (Art. 260 und 285 des Schuldbetreibungs- und Konkursgesetzes) zweifellos entspricht. Der Streitwert bemißt sich demnach nicht nach dem Betrage der von den einzelnen klagenden Gläubigern angemeldeten Forderungen, sondern nach dem Werte der für die Konkursmasse geforderten Rückleistung. Der gesetzliche Streitwert von 3000 Fr. ist somit unzweifelhaft gegeben und daher das Bundesgericht, da die übrigen Voraussetzungen seiner Kompetenz gegeben sind, zu Beurteilung der Beschwerde kompetent.

3. Der angefochtene Kaufvertrag ist innerhalb der letzten sechs Monate vor der Konkursöffnung abgeschlossen worden. Es ist im ferneren nach der gesamten Sachlage nicht zu bezweifeln und wird offenbar auch von der Vorinstanz anerkannt, daß der Gemeinschuldner Carli-Bodmer schon zur Zeit des Kaufabschlusses überschuldet war. In der Tat kann vernünftigerweise hier nicht bezweifelt werden, daß die Überschuldung, wie sie nach dem Konkursausbruche vom 6. April 1892 konstatiert wurde, schon am 7./11. März vorhanden war. Die Anfechtungsklage erscheint somit gemäß Art. 287 des Schuldbetreibungs- und Konkursgesetzes als begründet, sofern der Vertrag eine der in Ziffer 1—3 der citierten Gesetzesbestimmung aufgezählten Rechts-handlungen enthält und der Beklagte nicht beweist, daß er die Vermögenslage des Schuldners nicht gekannt habe.

4. In erster Richtung nun ist zu bemerken: Nachdem der Beklagte den ihm darüber zugeschobenen Eid nicht geleistet hat, steht prozeduralisch fest, daß er für die Schuld von 5000 Fr. des Gemeinschuldners an die Toggenburgerbank als Bürge oder Rückbürge verpflichtet war; es stand also dem Beklagten aus diesem Bürgschaftsverhältnisse eine (eventuelle), durch seine Zahlung der verbürgten Forderung bedingte, Geldforderung an den Gemeinschuldner zu. Diese eventuelle Geldforderung nun ist dadurch ge-

tilgt worden, daß der Beklagte in dem angefochtenen Kaufvertrage die von ihm verbürgte Schuld auf Rechnung des Kaufpreises übernahm. Darin liegt der Sache nach eine Tilgung der eventuellen Bürgschaftsforderung des Beklagten durch Hingabe an Zahlungsstatt. Der Beklagte wurde für seine eventuelle Bürgschaftsforderung durch Hingabe der Kaufsobjekte und Verrechnung der Bürgschaftsforderung auf den Kaufpreis befriedigt. Es handelt sich also in Tat und Wahrheit um eine Hingabe an Zahlungsstatt, welche in die Gestalt eines Kaufvertrages mit Kompensation des Kaufpreises gekleidet wurde. Nach den tatsächlichen Feststellungen der Vorinstanz erscheint denn auch als sicher, daß durch den Kaufvertrag der Beklagte eben diese Deckung für seine Bürgschaftsforderung zu erlangen bezweckte. Das abgeschlossene Geschäft fällt somit allerdings unter Art. 287 Ziffer 2 des Schuldbereitungs- und Konkursgesetzes.

5. Demnach ist denn die Anfechtung begründet, sofern der Beklagte nicht bewiesen hat, daß ihm zur Zeit des Vertragsabschlusses die Vermögenslage des Gemeinschuldners unbekannt war. Davon ist aber keine Rede; im Gegenteil dürfte klar sein, daß die Überschuldung des Carli-Bodmer dem Beklagten beim Kaufabschlusse bekannt war. Aus der zwischen dem Gemeinschuldner und dem Beklagten vor diesem Zeitpunkte gewechselten Korrespondenz, wie aus dem den ökonomischen Verfall des Carli-Bodmer unzweideutig kennzeichnenden früheren Kaufvertrage vom 1. September 1891 ergibt sich, daß der Beklagte von der schweren ökonomischen Bedrängnis des Gemeinschuldners Kenntnis hatte. Im fernern ist durch die Vorinstanz festgestellt, daß der Beklagte bei dem Betreibungsamte nach den Verhältnissen des Carli-Bodmer sich erkundigte. Nun war aber aus den im Winter 1891/1892 gegen letztern geführten Betreibungen ersichtlich, daß dieser, außer den vom Beklagten durch den Kaufvertrag übernommenen, noch andere dringende Schulden besaß, welchen bereite Zahlungsmittel, wie der Beklagte offenbar wohl wußte, nicht gegenüberstanden. An der Kenntnis des Beklagten von der Überschuldung des Gemeinschuldners ist demnach kaum zu zweifeln. Übrigens genügt zur Begründung der Anfechtung aus Art. 287 des Schuldbereitungs- und Konkursgesetzes, daß der Beklagte nicht seinerseits den Beweis seiner Unkenntnis der Vermögenslage des Gemein-

schuldners erbracht hat. Wenn der Beklagte im allgemeinen behauptet hat, durch den angefochtenen Kaufvertrag seien die Gläubiger des Gemeinschuldners nicht beeinträchtigt worden, so ist dies offenbar unrichtig. In den Fällen des Art. 287 des Schuldbereitungs- und Konkursgesetzes folgt nach der Auffassung des Gesetzes die Beeinträchtigung der Gläubiger schon aus der Natur der betreffenden Rechtshandlungen; eines besondern Nachweises einer solchen Beeinträchtigung bedarf es daneben nicht. Übrigens liegt ja hier die Beeinträchtigung der Gläubiger am Tage. Mag immerhin der stipulierte Kaufpreis ein angemessener gewesen sein, so liegt doch eine Beeinträchtigung der Gläubiger darin, daß der über die Hypothekarschulden hinaus sich ergebende Wert der Kaufgegenstände ausschließlich zu Befriedigung der eventuellen Bürgschaftsforderung des Beklagten verwendet und mithin dem Zugriffe der übrigen Gläubiger entzogen wurde.

Demnach hat das Bundesgericht
erkannt:

Die Weiterziehung des Beklagten wird als unbegründet abgewiesen und es hat demnach in allen Teilen bei dem angefochtenen Urteile des Kantonsgerichtes des Kantons St. Gallen vom 11./16. November 1892 sein Bewenden.

X. Bürgerrechtsstreitigkeiten zwischen Gemeinden verschiedener Kantone.

Contestations entre communes de différents cantons touchant le droit de cité.

75. Urteil vom 7. April 1893 in Sachen
Embrach gegen Biberstein.

A. Am 6. November 1891 verehelichte sich Konrad Bänninger, Mechaniker, von Embrach (Zürich), wohnhaft in Norbas, mit Elise Häuptli, von Biberstein, Kanton Aargau. Am 25. März