

ment encouru la sanction de l'art. 24 litt. c LF; elle a en effet vendu, en tout cas mis en vente, des boîtes de cigares revêtues des marques et étiquettes contrefaites.

Vainement elle exciperait de sa bonne foi; l'absence de dol n'exclut pas la responsabilité civile qui demeure entière dans les cas de faute simple, imprudence ou négligence (art. 25 LF). Si donc la défenderesse n'a pas eu conscience de la contrefaçon incriminée, ce qui est douteux, elle n'en doit pas moins répondre de sa faute pour ne s'être point renseignée, contrairement aux règles de la prudence ordinaire, sur le caractère licite de la marque, et pour ne s'être pas assurée de la véritable provenance des cigares achetés (voir arrêt Bonnet, RO 22 p. 1116 consid. 6). Vainement aussi, elle allègue avoir acquis les boîtes saisies avant le dépôt en Suisse de la marque poursuivie; il résulte d'une quittance produite par la défenderesse elle-même que son dernier achat de la fabrique zougnoise de cigares, le 3 juin 1905, est postérieur à l'enregistrement de la marque, et l'instance cantonale constate en fait que la mise en vente des boîtes a en tout cas continué après l'enregistrement de la marque en Suisse.

4. — Quant au montant du dommage subi par la demanderesse, il est impossible de l'évaluer d'une manière précise. La somme de 100 fr. allouée par l'instance cantonale *ex aequo et bono* ne paraît pas exagérée et il convient ainsi de confirmer aussi le jugement sur ce point.

Par ces motifs,

le Tribunal fédéral  
prononce :

Le recours de veuve Julliard est écarté et le jugement de la Cour de justice du canton de Genève, du 27 mars 1909, est confirmé.

## VIII. Schuldbetreibung und Konkurs.

### Poursuites pour dettes et faillite.

#### 59. Urteil vom 14. Juli 1909

in Sachen **Guggenheim-Lévy**, Kl. u. Ver.=Kl., gegen  
**Konkursmasse des Samuel Guggenheim**, Befl. u. Ver.=Befl.

*Die Frage des Bestandes bzw. Umfangs einer Frauengutsforderung beurteilt sich nach kantonalem Recht. — Begriff des « zugebrachten Frauengutes » im Sinne von Art. 219 Abs. 4 SchKG. Unzulässigkeit der Subsumierung von Beträgen, welche die Ehefrau im Konkurs ihres Mannes heraus erhalten und demselben freiwillig wieder zugewendet hat, unter diesen Begriff. — Wirkungen des Konkurswiderrufs und des Nachlassvertrages auf die güterrechtlichen Beziehungen des Konkursiten und Gestaltung derselben infolge der Uebersiedelung der Eheleute in einen andern Kanton.*

A. — Am 30. Dezember 1896 wurde über Samuel Guggenheim in Zofingen, wo er damals als Tuchhändler niedergelassen war, der Konkurs eröffnet. Schon nach der ersten Gläubigerversammlung machte Guggenheim Anstrengungen, um mit seinen Gläubigern einen Nachlassvertrag abzuschließen, doch zerfielen sich die Verhandlungen. Hierauf wurde das Warenlager en bloc um 13,000 Fr. an Herrn Imhof-Hauenstein in Zofingen verkauft. Die zweite Gläubigerversammlung war nicht beschlussfähig, und es blieb sodann der Konkurs mit Rücksicht auf eine wegen betrügerischen und leichtsinnigen Konkurses gegen Guggenheim eingeleitete Strafuntersuchung längere Zeit liegen.

Inzwischen, im Frühjahr 1897, waren die Eheleute Guggenheim nach Thun übergesiedelt, von wo aus Samuel Guggenheim seinen Gläubigern neuerdings das Angebot zum Abschluss eines Nachlassvertrages auf Grund einer Dividende von 35 % unterbreitete. Der Vorschlag wurde angenommen, und es erhielt der Nachlassvertrag am 12. Januar 1898 die gerichtliche Bestätigung, worauf am 26. gleichen Monats der Konkurs widerrufen wurde.

B. — In diesem Konkurs hatte die Ehefrau Guggenheim geb. Lévy eine Frauengutsansprache im Betrag von 19,000 Fr. ein-

gegeben, bestehend aus der laut Ehevertrag bar eingekehrten Ehesteuer von 15,000 Fr. und der Aussteuer im Werte von 4000 Fr. Der letztere Anspruch wurde vom Konkursverwalter mangels Beweises auf 3000 Fr. herabgesetzt und somit eine Frauengutsforderung von insgesamt 18,000 Fr. anerkannt, von welcher je die Hälfte in Klasse IV und in Klasse V kolloziert wurde. Der Kollokationsplan wurde nicht angefochten.

Aus den Akten ergibt sich, daß Frau Guggenheim vom Konkursamt Zofingen nur 2 Beträge von je 200 Fr. ausbezahlt erhalten hat. Dagegen zebierte sie im Einverständnis mit ihrem Ehemann unterm 30. April 1897 der Spar- und Leihkasse Thun die in der IV. Klasse zur Anweisung gelangte privilegierte Hälfte ihres Frauengutes im Betrage von 9000 Fr., wovon 1011 Fr. 60 Cts. für übernommenes Mobiliar und 600 Fr. für bezogenen Betrag und Abtretung an Fürsprech Stierli in Arau abzuziehen seien. Frau Guggenheim anerkannte, den Gegenwert von der Spar- und Leihkasse durch Gutschrift in ihrer Depotrechnung erhalten zu haben. Obgleich genügendes Vermögen zur Befriedigung des privilegierten Teiles der Forderung der Frau Guggenheim vorhanden war, wurde der Spar- und Leihkasse Thun von der Konkursverwaltung nur ein Betrag von 5000 Fr. entrichtet. Der Rest des Erlöses aus dem Warenlager wurde vom Konkursbeamten, der zugleich auch den Nachlaßvertrag im Auftrage des Ehemannes durchführte, zur Deckung der Kosten und der pfandversicherten Forderungen, sowie zur teilweisen Befriedigung der Chirographargläubiger im Nachlaßvertragsverfahren verwendet, an welche der Betrag von 4024 Fr. 40 Cts. gelangen konnte. Das Mobiliar, welches Frau Guggenheim für zirka 1000 Fr. hätte übernehmen sollen, ist infolge des Nachlaßvertrages wieder ins Eigentum des Ehemannes übergegangen.

C. — In Thun betrieben die Eheleute Guggenheim wieder ein Geschäft, das anfänglich auf den Namen der Ehefrau geführt wurde, wobei der aus dem Konkurs in Zofingen gezogene Betrag von 5000 Fr. offenbar als Stock diente. Später ging das Geschäft auf den Namen des Ehemannes über; in welcher Weise die Ehefrau dabei für ihre Forderung abgefunden wurde, ist aus den Akten nicht ersichtlich.

Am 27. Juli 1907 wurde über Samuel Guggenheim auf eigenes Begehren neuerdings der Konkurs ausgesprochen. In diesem Konkurs machte die Ehefrau wiederum ihre Frauengutsforderung von 19,000 Fr. geltend und beanspruchte für die Hälfte wieder das Privilegium der IV. Klasse. Durch Verfügung vom 1. September 1907 reduzierte die Konkursverwaltung diese Ansprache in Anlehnung an den früheren Konkurs um den Betrag von 1000 Fr. (Aussteuer). Ferner brachte sie von dem in der IV. Klasse zu kollozierenden Betreffnis die Summe von 5400 Fr., als aus dem früheren Konkurs bereits zurückgehalten, in Abzug, sodaß Frau Guggenheim schließlich mit 3600 Fr. in der IV. und mit 9000 Fr. in der V. Klasse angewiesen wurde.

D. — Durch Klage vom 25. September 1907 gegen die Konkursmasse des Samuel Guggenheim focht Frau Alice Guggenheim den Kollokationsplan an, mit den Begehren:

„1. Es sei gerichtlich zu erkennen, die von der Klägerin im „Konkurse ihres Ehemannes eingegebene Frauengutsforderung sei „zu Unrecht um den Betrag von 1000 Fr. herabgesetzt worden, „und es sei dieser Betrag zur Hälfte mit 500 Fr. in Klasse IV „und zur Hälfte mit 500 Fr. in Klasse V zu kollozieren.

„2. Es sei gerichtlich zu erkennen, die von der Klägerin im „Konkurse ihres Ehemannes eingegebene Frauengutsforderung sei „zu Unrecht mit 5400 Fr. abgewiesen und aus Klasse IV ausge- „wiesen und mit bloß 3600 Fr. in Klasse IV kolloziert worden, und „es sei die Kollozierung in Klasse IV auf einen Betrag von „9500 Fr., bezw. für den Fall der Abweisung des Rechtsbegehrens 1 „auf 9000 Fr. festzusetzen.

„Eventuell, für den Fall der gänzlichen oder teilweisen Abweisung „von Rechtsbegehren 2:

„3. Es sei gerichtlich zu erkennen, die der Klägerin gegenüber „von ihrer Frauengutsansprache in Abzug gebrachten 5400 Fr. „seien von der Zuteilung in Klasse V in Abzug zu bringen, event- „uell sei der Abzug der 5400 Fr. je zur Hälfte in Klasse IV und „in Klasse V in Abzug zu bringen.

„Alle Begehren unter Kostenfolge.“

E. — Die Klägerin wurde sowohl vom Gerichtspräsidenten von Thun als auch vom Appellations- und Kassationshof des

Kantons Bern mit ihren sämtlichen Rechtsbegehren abgewiesen und zu den Kosten der Beklagten verurteilt.

F. — Gegen das Urteil des Appellations- und Kassationshofes vom 2. Februar 1909 hat Alice Guggenheim-Lévy rechtzeitig und formrichtig die Berufung ans Bundesgericht ergriffen, mit dem Antrag, es seien in Abänderung des kantonalen Urteils die Rechtsbegehren ihrer Klage zu schützen, unter Folge der kantonalen und der Kosten der Berufungsinstanz.

In der heutigen Verhandlung hat der Vertreter der Klägerin Gutheißung, der Vertreter der Beklagten Abweisung der Berufung und Bestätigung des angefochtenen Urteils, unter Kostenfolge, beantragt.

Das Bundesgericht zieht in Erwägung:

1. — Das erste Rechtsbegehren der Klägerin geht dahin, es sei gerichtlich zu erkennen, die von ihr im Konkurs ihres Ehemannes eingegebene Frauengutsforderung sei zu Unrecht um den Betrag von 1000 Fr. herabgesetzt worden und es sei dieser Betrag zur Hälfte in Klasse IV und zur Hälfte in Klasse V zu kollozieren.

Es handelt sich hier um die Frage, ob der Ehefrau Guggenheim eine Ersatzforderung für eingekehrte Mobilien für 3000 Fr. oder, wie sie behauptet, für 4000 Fr. zusteht. Diese Frage unterliegt nicht dem eidgenössischen Recht, sondern ist eine solche des kantonalen ehelichen Güterrechts (vergl. US Sep.-Ausg. 4 S. 272\*). Nur wenn streitig wäre, nach welchem kantonalen ehelichen Güterrecht sie gelöst werden müßte, käme die Anwendung einer eidgenössischen Rechtsnorm in Frage. In casu sind aber die Parteien darüber einig, daß das bernische Recht maßgebend ist.

Das Bundesgericht kann daher auf das erste Rechtsbegehren der Klägerin wegen Unzuständigkeit (Art. 56 DG) nicht eintreten.

2. — Nicht so verhält es sich mit ihrem zweiten und dritten Rechtsbegehren. Frau Guggenheim macht geltend, es sei unzulässig, den Betrag von 5400 Fr. bei der Kollozierung der privilegierten Hälfte ihrer Forderung in Abzug zu bringen, da dieser Betrag wiederum ihrem Ehemann zu gute gekommen sei. Sie habe somit

aus dem ersten Konkurs nichts erhalten und könne daher wieder auf ihre ganze Ehesteuer im vollen Betrag von 15,000 Fr. Anspruch erheben und Anweisung der Hälfte derselben in Klasse IV verlangen. An dieser Rechtslage sei auch durch den Nachlaßvertrag nichts geändert worden.

Soweit es sich darum handelt, ob die 5400 Fr. vom Frauengut der Klägerin als solchem in Abzug zu bringen seien, liegt auch hier allerdings wieder eine Frage kantonalrechtlicher Natur vor. Die Tatsache der Ausbringung dieser Summe durch die Konkursverwaltung in Zofingen und des Empfanges derselben durch Frau Guggenheim bzw. die Spar- und Leihkasse Thun wird nun aber in casu gar nicht in Abrede gestellt. Die Klägerin behauptet vielmehr, der Betrag von 5400 Fr. sei durch die Verwendung zu Gunsten ihres Ehemannes wieder zu neu eingebrachtem Frauengut geworden, und macht gestützt darauf geltend, die Voraussetzungen des Art. 219 Abs. 4 SchRS träfen für die Kollozierung der Hälfte ihrer ganzen Forderung in Klasse IV zu. Hierbei handelt es sich also um Begriffe des eidgenössischen Rechts, d. h. um die Begriffe des „zugebrachten Frauengutes“ und des „kraft gesetzlich anerkannten Güterrechtes im Eigentum oder in der Verwaltung des Ehemannes sich befindenden Frauenvermögens.“

Der erste Begriff, das „zugebrachte Frauengut“, wird vom Bundesgesetzgeber selber als das „in die Ehe gebrachte oder während der Ehe durch Erbschaft oder Schenkung von Seite dritter Personen erworbene Vermögen“ umschrieben. Daß der streitige Betrag in die Ehe eingebracht worden ist, ist als feststehend anzusehen; doch fragt es sich, ob die Einbringung nicht infolge der durch die Auszahlung bewirkten Ausschcheidung als endgültig dahingefallen zu betrachten ist. Man könnte aus dem Wortlaut des Gesetzes „in die Ehe gebrachtes oder während der Ehe durch Erbschaft oder Schenkung von Seite dritter Personen erworbenes Vermögen“ argumento e contrario auf eine solche Meinung des Gesetzgebers schließen. Doch ginge es zu weit, a priori sämtliche während der Ehe der Ehefrau ausbezahlten Beträge ihrer Frauengutsforderung trotz erneuter Zumdung an den Ehemann schlechterdings von einem konkursrechtlichen Ersatzanspruch auszuschließen. Wenn die Ehefrau gesetzlich verpflichte

\* Ges.-Ausg. 27 II S. 665.

(Anm. d. Red. f. Publ.)

ist, den Betrag wieder dem Ehemann zu Eigentum oder wenigstens zur Verwaltung zu übergeben, so ist nicht einzusehen, wieso sie schlechter gestellt sein sollte als ohne solches Zwischenpiel. Übergibt sie dagegen den Betrag dem Ehemann aus freien Stücken und ohne gesetzlichen Zwang neuerdings zur Verwaltung, so liegt keine Einbringung „kraft gesetzlich anerkannten Güterrechtes“ vor und ist eine privilegierte Forderung im Konkurs in diesem Umfang daher ausgeschlossen, m. a. W.: die Frage, ob die bundesgesetzlichen Voraussetzungen für die privilegierte Kollozierung des streitigen Betrages der Forderung der Klägerin gegeben seien, spitzt sich dahin zu, ob die Klägerin gesetzlich verpflichtet war, die herausgehaltene Summe von 5400 Fr. ihrem Ehemann neuerdings zu Eigentum oder zur Verwaltung herauszugeben.

3. — Frau Guggenheim behauptet nun, sie habe die ihr von der Konkursverwaltung direkt ausbezahlten 400 Fr. ihrem Ehemann als Alimentation zugewendet. Wie die Vorinstanz in nicht aktenwidriger und daher für das Bundesgericht verbindlicher Weise feststellt, ist diese Behauptung nicht erwiesen.

Was sodann den der Spar- und Leihkasse Thun entrichteten Betrag von 5000 Fr. anbeht, so ist nach dem Gesagten irrelevant, daß die Klägerin denselben nicht erhalten haben will. Wie das Bundesgericht in seinem Urteil vom 30. Oktober 1901 in Sachen Kaspar gegen Konkursmasse Kaspar (Sep. = Ausg. 4 Nr. 65 S. 268 ff.\*) festgestellt hat, wollte und konnte der Bundesgesetzgeber mit dem Zusatz „soweit das Frauengut kraft gesetzlich anerkannten Güterrechtes im Eigentum oder in der Verwaltung des Ehemannes sich befindet“ keineswegs über die Grenzen, innert welchen das kantonale Recht eine privilegierte Frauengutsforderung anerkennt, hinausgehen. Vielmehr kann es sich hiebei nach der ratio legis nur um eine Einschränkung des Privileges auf bestimmte Fälle der konkurssrechtlich anerkannten Weibergutsansprüche handeln. Es soll nämlich damit eine privilegierte Kollokation der Ehefrau stets dann ausgeschlossen werden, wenn die geltend gemachte Ersatzforderung sich nicht auf eine Verfügungshandlung des Ehemannes stützt, welche die Frau sich nach Gesetz oder gemäß dem vom Gesetz anerkannten Ehevertrag

gefallen lassen mußte. Sofern für die Frau kein derartiger gesetzlicher Zwang besteht, sondern sie ihr Vermögen aus freien Stücken dem Manne überantwortet, liegt auch zur Einräumung einer privilegierten Stellung den andern Konkursgläubigern gegenüber ein vom Standpunkt des Konkursrechtes aus zu rechtfertigender Grund nicht mehr vor.

Dies anerkennt denn auch die Klägerin implicite, indem sie in der Replik darauf abstellt, daß vor der Konkursöffnung im Sommer 1907 im Kanton Bern zwischen ihr und ihrem Ehemanne Gütertrennung überhaupt nicht eingetreten sei. In der Tat hängt die Entscheidung der vorwürfigen Frage davon ab, unter welchem Güterrechtssystem die Eheleute Guggenheim in Thun vor Ausbruch des Konkurses gestanden sind, und es ist daher zu untersuchen, ob die Vorinstanz bei der Lösung dieser Frage eine Bestimmung eidgenössischen Rechtes verletzt hat.

4. — Auch hier hat man es wieder mit einer Konkurrenz von kantonalem und eidgenössischem Recht zu tun, indem der Konkurs als solcher freilich dem eidgenössischen Recht unterliegt, der Einfluß desselben auf die güterrechtlichen Beziehungen des Konkursiten zu seiner Ehefrau dagegen durch das kantonale Recht bestimmt wird, da es sich dabei nicht um eine ohne weiteres mit dem Konkurs zusammenhängende Frage handelt. Das kantonale Recht muß daher auch für die Wirkungen des Widerrufs des Konkurses auf die güterrechtlichen Beziehungen des Konkursiten maßgebend sein, und zwar versteht es sich keineswegs von selbst, daß die durch die Konkursöffnung begründeten Wirkungen mit dem Wegfall des Konkurses ohne weiteres wieder dahinfallen. Der Gesetzgeber kann im Gegenteil sehr wohl dahin argumentieren, daß die Gütertrennung ein wirksames Mittel bilden soll, die Interessen der Ehefrau nicht nur im Konkurs, sondern auch späterhin vor weitem Gefahren zu schützen, ohne Rücksicht darauf, ob der Konkurs zur Durchführung gelangt ist oder nicht. So bestimmen denn sowohl § 86 des bernischen EG z. SchKG als auch Art. 63 des aargauischen BGB, daß die mit Konkursausbruch eingetretene Gütertrennung auch nach der Befriedigung aller Gläubiger durch den Ehemann bestehen bleibt, letztere Bestimmung unter dem Vorbehalt, daß der Ehemann nicht für die Hälfte des sämtlichen vor dem

\* Ges.-Ausg. 27 II Nr. 72 S. 661 ff.

(Ann. d. Red. f. Publ.)

Geldstag eingelehrt, sowie des der Ehefrau seit dem Geldstag angefallenen Gutes genügende besondere Sicherheit leiste. Im gleichen Sinne hat ferner das neue deutsche Recht die Frage geordnet (vergl. Staudinger, Kommentar zum BGB, Bb. IV, Note 1 zu Art. 1419, und Planck, Das bürgerliche Gesetzbuch, Bb. IV, ebenfalls Note 1 zu Art. 1419).

Auch insolge des Nachlassvertrages ist kraft eidgenössischen Rechtes die durch die Konkursöffnung zwischen den Eheleuten Guggenheim begründete Gütertrennung nicht aufgehoben worden. Wie die Schuldbetreibungs- und Konkurskammer des Bundesgerichts im Falle Frey (Sep.-Ausg. 8 Nr. 65 S. 277 ff.\*) ausgeführt hat, gehört auch die Frage, ob das Nachlassvertragsverfahren in irgend einem seiner Stadien direkt oder indirekt die zwischen dem Konkursiten und seiner Ehefrau bestehenden Güterrechtsverhältnisse zu lockern vermöge, wenn auch mit der Ordnung des Nachlassvertrages als eines Teiles des Exekutionsprozesses im Zusammenhang stehend, doch ihrem Wesen nach dem Gebiet des ehelichen Güterrechts an und muß also bei dessen Gestaltung ihre Lösung finden. Die Vorinstanz stellt nun auf dem Boden des bernischen Rechts fest, daß, wenn der sich auf die Befriedigung sämtlicher Gläubiger stützende Konkurswiderruf die Aufhebung der Gütertrennung nicht bewirke, der auf Grund eines Nachlassvertrages ausgesprochene Widerruf diese Wirkung noch viel weniger ausüben könne. In der Tat wird durch den Nachlassvertrag, welcher bloß als eine mildere Form der Durchführung des Konkurses anzusehen ist, die Tatsache der Insolvenz des Gemeinschuldners ja in keiner Weise aus der Welt geschafft.

Da somit die Normen des kantonalen Familienrechts, wonach die mit dem Konkursausbruch entstandene Gütertrennung nachträglich weder durch den Nachlassvertrag noch durch den Konkurswiderruf aufgehoben werden, mit dem durch das eidgenössische Recht geregelten Vollstreckungsverfahren in keiner Weise in Konflikt kommen, müssen die Feststellungen der Vorinstanz vom Bundesgericht ohne weiteres zur Grundlage seines Entscheides gemacht werden.

Es wird nun aber von der Klägerin weiter eingewendet, die

laut aargauischem Recht in Zofingen zwischen ihr und ihrem Ehemann eingetretene Gütertrennung habe nur im Kanton Aargau Gültigkeit gehabt, während im Kanton Bern bis zum Ausbruch des zweiten Konkurses in Thun, d. h. während der kritischen Zeit, Gütertrennung gar nicht bestanden habe. Demgegenüber stellt die Vorinstanz fest, daß die Eheleute Guggenheim während der Dauer des Konkursverfahrens in den Kanton Bern übergesiedelt seien, womit sie gemäß Art. 19 Abs. 2 BG betr. zivilt. B. d. N. u. A. für ihre Güterrechtsverhältnisse gegenüber Dritten allerdings unter die Herrschaft des bernischen Rechts getreten seien. Ohne allen Zweifel sei aber in casu auch unter der Herrschaft dieses Rechts die Gütertrennung als bestehend anzuerkennen. Das Frauenvermögen sei auch nach der Übersiedelung ohne weiteres in die Konkursmasse des Ehemannes (Art. 197 SchRG) gefallen, was die Gütertrennung nach den Grundsätzen des bernischen Rechts zur Folge haben mußte.

Dabei hat sich die Vorinstanz in keiner Weise der Verletzung eines eidgenössischen Rechtsaktes schuldig gemacht, sondern im Gegenteil gerade das bundesrechtliche Prinzip der Universalität des Konkurses zur Anwendung gebracht, sodaß es sich viel eher hätte fragen können, ob eine Verletzung des Bundesrechts vorliegen würde, wenn die Vorinstanz zum entgegengesetzten Ergebnis gelangt wäre. Der Standpunkt der Klägerin, wonach im Rahmen des internen Rechts auf rechtlich erhebliche Tatsachen, welche sich außerhalb des Rechtsgebietes zugetragen haben, keinerlei Rücksicht zu nehmen sei, ist unhaltbar.

Das eidgenössische Recht spielt somit nur insofern in die vorwürfige Frage mit hinein, als sich nach den Grundsätzen des BG betr. zivilt. B. d. N. u. A. entscheidet, welches eheliche Güterrecht insolge des Domicilwechsels im internen Verhältnis und gegenüber Dritten zur Anwendung zu kommen hat. Doch ist klar, daß von einer Verletzung dieser Grundsätze im vorliegenden Falle nicht die Rede sein kann, wie denn auch unter den Parteien kein Streit darüber herrscht, indem beide mit Recht von der Anwendbarkeit des bernischen Rechts ausgehen.

Es ist somit daran festzuhalten, daß die 5400 Fr. der Klägerin bezw. der Spar- und Leihkasse Thun von der Konkursverwaltung

\* Ges.-Ausg. 31 I Nr. 123 S. 731 ff.

(Anm. d. Red. f. Publ.)

in Zofingen ausbezahlt worden sind, als die Eheleute Guggenheir sich im Zustand der Gütertrennung befanden. Demnach ergibt sich die Lösung von selbst: die Klägerin hat nicht infolge gesetzlichen Zwanges, sondern freiwillig die in Zofingen herausgehaltenen Beträge ihrem Ehemann zugewendet bzw. zu seinen Gunsten verwendet, sodass dieselben nicht als „zugebrachtes Frauengut“ angesehen werden können, welches zur Zeit der Konkursöffnung in Thun (denn dieser Zeitpunkt ist natürlich maßgebend) „kraft gesetzlich anerkannten Güterrechtes im Eigentum oder in der Verwaltung des Ehemannes“ sich befand. Also hat die Klägerin keinen Anspruch auf Kollozierung einer Forderung auf Ersatz dieser Summe in Klasse IV.

5. — Das Rechtsbegehren 3 der Klägerin bildet gar kein besonderes Begehren und ist damit, dass das Rechtsbegehren 2 sich als unzulässig erweist, ohne weiteres als abgewiesen zu betrachten. Wenn die Klägerin den Beweis der Zuwendung der 5400 Fr. an ihren Ehemann leisten zu können glaubte, so hätte sie ihre Ersatzforderung richtigerweise in Klasse V geltend machen sollen, da ihr aus der angeblichen Zuwendung höchstens eine Kurrentforderung als Chirographargläubigerin erwachsen konnte. Wie die Vorinstanz feststellt, hat sie aber ein dahingehendes Begehren in rechtsförmlicher Weise nicht gestellt, sodass auf diese Frage nicht weiter eingetreten zu werden braucht.

Demnach hat das Bundesgericht  
erkannt:

Die Berufung wird abgewiesen und damit das Urteil des Appellations- und Kassationshofes des Kantons Bern vom 2. Februar 1909 bestätigt.

## IX. Organisation der Bundesrechtspflege. Organisation judiciaire fédérale.

Siehe hierüber, ausser den nachstehenden Urteilen, auch noch Nr. 51 Erw. 4 u. 5, Nr. 52 Erw. 3 u. 4 in fine, Nr. 53 Erw. 1 u. 2, Nr. 56 Erw. 1, Nr. 57 Erw. 3, Nr. 59 Erw. 1, Nr. 65 Erw. 1, und Nr. 67 Erw. 1.

Voir, outre les arrêts ci-dessous, n° 51 consid. 4 et 5, n° 52 consid. 3 et 4 in fine, n° 53 consid. 1 et 2, n° 56 consid. 1, n° 57 consid. 3, n° 59 consid. 1, n° 65 consid. 1, et n° 67 consid. 1.

60. Urteil vom 3. Juli 1909 in Sachen

Parisell, Bess. u. Ber.-Kl.,

gegen Leon Rappaport & Cie., Kl. u. Ber.-Bess.

*Mangel des Berufungserfordernisses der Anwendbarkeit eidg. Rechts, Art. 56 OG. Die vertragliche Schadenersatzforderung eines im Auslande domizilierten Beauftragten gegen den in der Schweiz wohnhaften Auftraggeber (ao mandati contraria) untersteht, entsprechend dem Erfüllungsort dieser Forderung, als welcher gemäss dem Personalstatut des Schuldners (Art. 84 Ziff. 1 OR) der Wohnsitz des Gläubigers zu betrachten ist, dem ausländischen Recht.*

Das Bundesgericht hat,

nachdem sich aus den Akten in tatsächlicher Beziehung ergeben hat:

A. — Die Klägerin, die Expeditionsfirma Leon Rappaport & Cie. in Lodz, mit Filiale in Thorn, erhielt am 30. Mai 1906 vom Beklagten Otto Parisell, Transportgeschäft in Zürich, ein Antwortschreiben, womit ihr die Weiterbeförderung einer unfrankierten Sendung, bezeichnet mit „P. O. N. 77/78 Emailfarbe“, von Thorn nach Moskau und die Verzollung an der Grenze übertragen wurde. Der internationale Frachtbrief, mit dem die Beförderung von Zürich nach Thorn (transit) erfolgte, nannte als Absender der Ware den Beklagten. Dieser hat im Prozesse zunächst erklärt, die Ware sei