

rechtzeitiger Leistung der ihm auferlegten Prozesskostensicherheit zurückgewiesen wird. In einem solchen Fall ist nicht ersichtlich, welches Interesse die Konkursverwaltung veranlassen könnte, die diesem Konkursgläubiger erteilte Abtretung von sich aus zu annullieren und ihm dadurch zu verunmöglichen, sich allfällig wieder an der Klage der Streitgenossen zu beteiligen, während seine Beteiligung diesen unter Umständen erwünscht sein möchte. Ein Interesse der Konkursverwaltung, den zurückgewiesenen Kläger vom Wiedereintritt in die Streitgenossenschaft auszuschliessen, liegt nur dann vor, wenn die Erledigung des Prozesses dadurch verzögert werden sollte, was jedoch erst in dem Zeitpunkt beurteilt werden kann, in welchem der zurückgewiesene Kläger die Fortsetzung des Verfahrens verlangt, unter Berücksichtigung einerseits der Förderung, welche der Prozess inzwischen erfahren hat, anderseits der Stellung, welche der zurückgewiesene Kläger zur Prozessführung der übrigen Streitgenossen einnimmt.

Freilich lässt sich nicht verkennen, dass die übrigen Zessionare ein Interesse daran haben können, dass dem zurückgewiesenen Kläger verwehrt wird, allfällig erst dann wieder in die Streitgenossenschaft einzutreten, wenn sich, z. B. infolge eines günstigen Ergebnisses des Beweisverfahrens, das Prozessrisiko als nicht mehr bedeutend erweist. Allein diesem Interesse der übrigen Zessionare kann einfach dadurch Rechnung getragen werden, dass die Befugnis zur Annullierung der Abtretung der Konkursverwaltung auch vorbehalten wird für den Fall, dass jene sie unter Hinweis auf die erwähnte Sachlage ausdrücklich verlangen. Nun lässt sich aber den Akten nicht entnehmen, dass die Streitgenossen des Rekurrenten beim Konkursamt einen solchen Antrag gestellt hätten. Zudem dürfte die Annullierung auch in diesem Fall nur stattfinden, nachdem die Konkursverwaltung dem kostenversicherungspflichtigen Zessionar eine angemessene

Frist zur Nachholung der Sicherheitsleistung mit entsprechender Androhung angesetzt haben würde.

*Demnach erkennt die Schuldbetr.- und Konkurskammer :*

Der Rekurs wird begründet erklärt und die angefochtene Verfügung des Konkursamtes Bern-Stadt aufgehoben.

## II. URTEILE DER ZIVILABTEILUNGEN

### ARRETS DES SECTIONS CIVILES

#### 59. Urteil der II. Zivilabteilung von 20. Dezember 1923

##### i. S. Konkursmasse Metzler gegen Schweizerische Volksbank.

SchKG Art. 36, 219, 308 Abs. 2 ; 317 *d* und 317 *h* in der Fassung der Bundesratsverordnung vom 4. April 1921.

Die Frist, für welche Lohnforderungen mit Konkursvorrecht ausgestattet sind, wird um die Dauer einer der Konkurseröffnung unmittelbar vorangehenden *Nachlassstundung* — nicht auch *Notstundung* — rückwärts verlängert, dagegen nicht um die Dauer des Konkurseröffnungsverfahrens.

Lohnforderungen sind nur insoweit privilegiert, als der Zeitraum, für welchen sie geschuldet werden, in diese Frist fällt, ohne Rücksicht auf den (späteren) Fälligkeitstermin.

Dauer der Nachlassstundung im Falle, dass der Schuldner gegen die Verwerfung des Nachlassvertrages durch die untere Nachlassbehörde appelliert.

A. — Die Klägerin bezahlte den Angestellten und Arbeitern des in Zahlungsschwierigkeiten geratenen Ferdinand Metzler in Balgach gegen Abtretung ihrer Lohnforderungen « nebst allen Rechten, insbesondere des Privilegiums gemäss Art. 219 litt. *b* und *c* des SchKG » Löhne aus, und zwar zunächst am 6. Mai 1922 den Lohn

für die Zeit vom 18. bis 29. April 1922, sodann am 27. Mai 1922 den Lohn für die Zeit vom 1. bis 13. Mai 1922 und endlich am 7. Juni 1922 an Carl M. Koepfel « den Betrag von 150 Fr. als R e s t - Salair-Forderung vom 1. bis 31. Mai 1922 ». Inzwischen hatte am 17. Mai 1922 das Bezirksgericht Unterrheintal dem Metzler eine Notstundung auf die Dauer von 6 Monaten bewilligt ; doch wurde dieser Entscheid auf Appellation einzelner Gläubiger hin vom Kantonsgericht St. Gallen am 17. Juni 1922 aufgehoben und das Notstundungsgesuch Metzlers abgewiesen. Am 27. Juni 1922 jedoch gewährte das Bezirksgericht Unterrheintal dem Metzler eine Nachlasstundung von 2 Monaten, verlängerte sie in der Folge um weitere 2 Monate, verweigerte dann aber durch Entscheid vom 17. November 1922 dem vorgeschlagenen Nachlassvertrag mangels Sicherstellung die Bestätigung. Gegen diesen am 23. November 1922 zugestellten Entscheid appellierte Metzler an das Kantonsgericht, zog indessen am 21. März 1923 die Appellation zurück, bevor noch das Kantonsgericht dazu gekommen war, darüber zu entscheiden. Gleichen Tages stellte Metzler ein neues Nachlasstundungsgesuch. Durch Entscheid vom 28. März 1923 trat jedoch das Bezirksgericht Unterrheintal auf dieses Gesuch nicht ein. Darauf verlangte die Klägerin am 31. März unter Anrufung des Art. 190, Ziffer 1 und 3, SchKG die Eröffnung des Konkurses über Metzler. Durch Entscheid vom 5. April wies der Konkursrichter von Unterrheintal dieses Begehren ab unter Hinweis darauf, dass der eine weitere Nachlasstundung verweigernde Entscheid des Bezirksgerichts noch nicht Rechtskraft beschrritten habe. Einerseits legte nun die Klägerin gegen den die Konkursöffnung verweigernden Entscheid am 11. April beim Rekursrichter des Kantonsgerichts Rekurs ein, anderseits appellierte Metzler am 21. April gegen den eine weitere Nachlasstundung verweigernden Entscheid des Bezirksgerichts an das Kantonsgericht. Am 23. April eröffnete der Rekursrichter

des Kantonsgerichts in Anwendung des Art. 190 Ziffer 3 SchKG den Konkurs über Metzler. Im Konkursverfahren verlangte die Klägerin Kollokation der von ihr erworbenen Lohnforderungen im Gesamtbetrag von 12,386 Fr. 50 Cts. einschliesslich Zinsen in der ersten Klasse. Die Konkursverwaltung liess jedoch die Klägerin, nur in der fünften Klasse zu. Mit der vorliegenden Klage verlangt die Klägerin Zulassung in der ersten Klasse. Die Konkursverwaltung hält der Klage entgegen, das Konkursvorrecht für Lohn sei nicht abtretbar und es sei zudem infolge Fristablaufs dahingefallen.

B. — Durch Urteil vom 10. November 1923 hat das Kantonsgericht von St. Gallen die Klage zugesprochen.

C. — Gegen dieses Urteil hat die Beklagte am 30. November die Berufung an das Bundesgericht eingelegt mit dem Antrag auf Abweisung der Klage.

#### *Das Bundesgericht zieht in Erwägung :*

1. — Da sich auch im Falle der Abweisung der Klage für die Gläubiger fünfter Klasse eine Konkursdividende von nicht einmal 1% ergäbe, ist der Streitwert für das von der Beklagten eingeschlagene mündliche Berufungsverfahren gegeben.

2. — Zutreffend hat die Vorinstanz die erste Einrede der Beklagten verworfen. In dieser Beziehung kann einfach auf das Urteil des Bundesgerichts vom 11. Oktober 1923 in Sachen Robert Viktor Neher A.-G. gegen Schweizerische Volksbank (AS 49 III S. 202 ff.) verwiesen werden.

3. — Der Vorinstanz ist weiter grundsätzlich auch darin beizustimmen, dass die Dauer einer der Konkursöffnung unmittelbar vorangehenden Nachlasstundung in die Frist, für welche Lohnforderungen gemäss Art. 219 SchKG mit einem Konkursvorrecht ausgestattet sind, nicht eingerechnet werden darf, m. a. W. dass diese Frist um die Dauer der Nachlasstundung rückwärts zu verlängern ist. Die zeitliche Beschränkung

des Konkursprivilegs für Lohnforderungen und insbesondere die verschiedene Abstufung zwischen Arbeitern und Angestellten lässt darauf schliessen, dass das Gesetz davon ausgeht, während jener Frist werde der Lohn fällig und stehe überdies dem Gläubiger, sofern er nicht bezahlt wird, noch genügend Zeit zur Verfügung, um Betreibung anzuheben und dieselbe bis zur Konkurseröffnung bzw. gegebenenfalls bis zum Pfändungsbegehren (vgl. Art. 146 SchKG) zu fördern. Nun trifft aber letzteres dann nicht zu, wenn dem Dienstherrn eine Nachlasstundung bewilligt wird; hierdurch wird es auch dem umsichtigen, auf die Geltendmachung seiner Lohnforderung bedachten Dienstpflichtigen verunmöglicht, die Konkurseröffnung zu erwirken oder gegebenenfalls das Pfändungsbegehren zu stellen, wenn ihm der Lohn für die um 3 bzw. 6 Monate zurückliegende Zeit noch nicht bezahlt worden ist. Indessen würde es dem Zweckgedanken des Konkursvorrechts für Lohn widersprechen, wenn der Dienstpflichtige sein Privileg verlieren müsste, obwohl er durch ein auf Antrag des Schuldners erlassenes Zwangsvollstreckungsverbot gehindert war, es durchzusetzen. Die Sachlage ist nicht wesentlich anders als im Falle der Anfechtungsklage gemäss Art. 286 und 287 SchKG, wo nach der neueren Rechtsprechung des Bundesgerichts die sechsmonatliche Frist um die Dauer einer der Konkurseröffnung unmittelbar vorangehenden Nachlasstundung rückwärts verlängert wird (AS 48 III S. 232 ff.).

Nichtsdestoweniger kann das angefochtene Urteil nicht bestätigt werden.

Zunächst hat nämlich die Vorinstanz übersehen, dass die gleiche Wirkung nicht auch der Notstundung beigelegt werden darf, weil sich die Notstundung — ebensowenig wie schon die Betreibungsstundung nach den Verordnungen des Bundesrats vom 28. September 1914 (Art. 2) und 16. Dezember 1916 (Art. 8)

— nicht auf gemäss Art. 219 SchKG privilegierte Lohnforderungen bezieht (Art. 317 h SchKG in der Fassung der Verordnung des Bundesrats betreffend Abänderung und Ergänzung des SchKG vom 4. April 1921). Ist nach der angeführten Vorschrift während der Notstundung für solche Forderungen die Betreibung auf Pfändung zulässig, und zwar auch gegen den der Konkursbetreibung unterworfenen Schuldner — die dann auch nach dem Wegfall der Stundung muss zu Ende geführt werden können, wenn das Fortsetzungsbegehren noch während der Stundung gestellt worden ist —, so lässt es sich nicht rechtfertigen, die Frist, für welche der Lohn privilegiert ist, um die Dauer der Notstundung rückwärts zu verlängern. Selbst wenn man also davon ausgehen wollte, die Notstundungsbewilligung des Bezirksgerichts vom 17. Mai 1922 sei wirksam gewesen, bis sie am 17. Juni vom Kantonsgericht aufgehoben wurde, was jedoch angesichts der Vorschrift des Art. 317 d Abs. 3 SchKG in der Fassung der Verordnung des Bundesrats vom 4. April 1921 nicht zutreffen wird, so würde sie auf die Berechnung des Zeitraumes, für welchen das Konkursvorrecht besteht, keinen Einfluss auszuüben vermögen. Vielmehr kann ein solcher Einfluss erst der am 27. Juni 1922 bewilligten Nachlasstundung zuerkannt werden. Wann diese Nachlasstundung zu Ende ging, hat die Vorinstanz nicht festgestellt. Man könnte versucht sein, aus Art. 308 Abs. 2 SchKG den Schluss zu ziehen, sie habe bis zur öffentlichen Bekanntmachung des die Bestätigung des Nachlassvertrages verweigernden Entscheides des Bezirksgerichts vom 17. November 1922 angedauert. Deren Datum lässt sich den Akten freilich nicht entnehmen. Allein es darf nach dem gewöhnlichen Lauf der Dinge angenommen werden, sie habe wenige Tage nach dem Rückzug der gegen jenen Entscheid erklärten Appellation (21. März 1923) stattgefunden. Die von da an bis zur Konkurseröffnung (23. April 1923) verflossene Zeit von ungefähr einem

Monat dagegen fällt dann für die Verlängerung der Frist nicht mehr in Betracht, weil die Bemühung des Schuldners, sich eine neue Stundung zu verschaffen, nicht zum Erfolg führte. Darauf, dass ein grosser Teil dieser Zeit vom Konkurseröffnungsverfahren in Anspruch genommen wurde, kommt nach dem klaren Wortlaut des Art. 219 SchKG nichts an. Auch bei dieser Betrachtungsweise könnte somit ein Konkursvorrecht des Lohnes der Arbeiter nicht mehr anerkannt werden für die Zeit, welche weiter als ungefähr zwei Monate hinter der Bewilligung des Nachlaststundung (27. Juni 1922) zurückliegt. Hiegegen liesse sich nicht etwa einwenden, wenn die dreimonatliche Frist vor der Bewilligung der Nachlaststundung nicht abgelaufen sei, so müsse sie nach der Stundung neu zu laufen beginnen. Denn der Gläubiger wird durch eine solche Hemmung des Fristenlaufs nicht benachteiligt; gegenteils ist sie geeignet, zu seinem Vorteil auszuschlagen, weil ja die Wartefristen des Betreibungsverfahrens von der Nachlaststundung nicht berührt werden. Die der Klägerin am 6. Mai 1922 abgetretenen Lohnforderungen waren nun freilich erst am 29. April 1922 fällig geworden. Allein nach dem im Eingang dieser Erwägung Ausgeführten kommt auf den Lohnfälligkeitstermin nichts an (vgl. auch BRÜSTLEIN et RAMBERT, Note 12 zu Art. 219), sondern massgebend ist einzig, für welchen Zeitraum der Lohn geschuldet wird (18.-29. April 1922). Von diesem Zeitraum liegt aber der grössere Teil schon weiter als zwei Monate hinter dem 27. Juni 1922 zurück. Für diesen Teil könnte daher ein Konkursprivileg gemäss litt. c leg. cit. unter keinen Umständen mehr anerkannt werden. Auf welche der Klägerin abgetretenen Lohnforderungen aber litt. b leg. cit. zutrefte, welche das Privileg auf ein halbes Jahr ausdehnt, darüber hat es die Klägerin an jeglicher Angabe fehlen lassen.

Allein es würde zu unhaltbaren Ergebnissen führen, wenn Art. 308 Abs. 2 SchKG dahin ausgelegt würde,

die Nachlaststundung dauere unter allen Umständen bis zur öffentlichen Bekanntmachung des Entscheides der Nachlassbehörde über die Bestätigung des Nachlassvertrages an. Dies zeigt gerade der vorliegende Fall, da bei jener Auslegung angenommen werden müsste, die Nachlaststundung habe infolge der wenig speditiven Art, mit welcher die obere Nachlassbehörde an die Erledigung der Appellation des Schuldners gegen den die Bestätigung verweigernden Entscheid der unteren Nachlassbehörde herantrat, die gesetzlich zulässige Dauer von vier Monaten um mehr als das Doppelte überschritten. Nach Art. 36 SchKG kam denn auch dieser Appellation nicht etwa von Gesetzes wegen aufschiebende Wirkung zu, sondern nur auf besondere Anordnung der oberen Nachlassbehörde oder ihres Präsidenten hin. Dass eine solche Anordnung getroffen worden sei, ist aber von keiner der Parteien, insbesondere nicht von der Klägerin behauptet worden. Demnach ist davon auszugehen, die Nachlaststundung habe mit der Verwerfung des Nachlassvertrages durch das Bezirksgericht am 17. November 1922 ihr Ende gefunden. War aber die Klägerin, gleichwie schon bis zum 27. Juni 1922, so wiederum vom 17. November 1922 an an der Zwangsvollstreckung für die von ihr erworbenen Lohnforderungen nicht gehindert, so kann sie auch nicht beanspruchen, dass die Zeit vom 17. November 1922 bis zur Konkurseröffnung (23. April 1923) nicht in Anrechnung gebracht werde auf die Frist, für welche das Konkursvorrecht gewährt wird. Nach dieser Auffassung wäre also sogar die Lohnforderung des Carl M. Koepfel, welche für die am wenigsten weit zurückliegende Zeit geschuldet wird, nicht mehr privilegiert, selbst wenn dieser als Kommis oder Bureauangestellter angesehen werden könnte — worüber aber, wie ausgeführt, keinerlei Angaben gemacht wurden —, weil zwischen dem Ablauf der betreffenden Lohnperiode und der Konkurseröffnung eine stundungslose Zeit von über

einem halben Jahr liegt (1.-27. Juni 1922 und 17. November 1922 bis 23. April 1923). Die Klägerin vermöchte auch nicht etwa einzuwenden, die Verwerfung des Nachlassvertrages durch das Bezirksgericht, welche nach dem Ausgeführten die Nachlassstundung beendigte, sei ihr mangels Publikation unbekannt geblieben, da gerade sie es gewesen war, welche an der Gerichtsverhandlung die Opposition gegen die Bestätigung des Nachlassvertrages geführt hatte.

Freilich hat die Beklagte die Gründe, an welchen das beanspruchte Konkursprivileg scheitert, nicht geltend gemacht. Indessen kommt hierauf nicht an, da sie sich ohne weiteres bei der dem Richter von Amtes wegen obliegenden Anwendung des Rechts auf den ihm unterbreiteten Tatbestand ergeben.

*Demnach erkennt das Bundesgericht :*

Die Berufung wird begründet erklärt, das Urteil des Kantonsgerichts von St. Gallen vom 10. November 1923 aufgehoben und die Klage abgewiesen.

**B. Sanierung von Eisenbahnunternehmungen.**  
**Assainissement des entreprises de chemins de fer.**

**BESCHLÜSSE DER ZIVILABTEILUNGEN**  
**DÉCISIONS DES SECTIONS CIVILES**

**60. Beschluss der II. Zivilabteilung vom 12. Dezember 1923**  
**i. S. Schweizerische Furkabahnengesellschaft Brig-Furka-Disentis**

Nachlassverfahren über eine Eisenbahngesellschaft gemäss dem Bundesgesetz über die Verpfändung und Zwangsliquidation von Eisenbahnunternehmungen vom 25. September 1917 (VZEG):

Gläubigerversammlung: Gruppenbildung im Falle, wo die Forderungen der Obligationäre teilweise durch Eisenbahnpfandrecht versichert, teilweise nicht versichert sind (Art. 63 Abs. 1 VZEG) (Erw. 1).

Wird für das Sekretariat ein Notar beigezogen, so ist für dessen Honorierung doch nicht der kantonale Notariatsgebührentarif massgebend (Art. 55 Abs. 3 VZEG) (Erw. 4).

Verweigerung der Bestätigung des Nachlassvertrages mangels Sicherstellung der unverkürzten Bezahlung der privilegierten Schulden (Expropriationsentschädigungen) (Art. 52 VZEG) (Erw. 2) und mangels Sanierbarkeit (Art. 68 Ziff. 2 VZEG) (Erw. 3).

A. — Die Furkabahnengesellschaft mit einem in Aktien von 500 Fr. zerlegten Grundkapital von 8,000,000 Fr. ist Eigentümerin der Bahnlinie Brig-Gletsch-Andermatt-Disentis, von welcher jedoch nur das Teilstück Brig-Gletsch betrieben wird, während der übrige Teil nicht fertig ausgebaut ist. Die Gesellschaft hat ein in 60,000 Obligationen von 500 Fr. eingeteiltes, je am 1. Januar