

zulassen. Nun ist Auseinandersetzung im Sinne des Art. 188 ZGB namentlich auch die Tilgung der Ersatzforderung eines Ehegatten für nicht mehr vorhandenes eingebrachtes Gut durch Hingabe von Vermögenswerten an Zahlungsstatt (BGE 54 III S. 260). Dass der von den Rekurrenten miteinander abgeschlossene Kaufvertrag diesem Zweck gedient habe, wird einigermaßen wahrscheinlich gemacht durch den erheblichen Unterschied zwischen dem vereinbarten Kaufpreise von 71,000 Fr. und dem unbestrittenermaßen vom Ehemann ausgelegten Ankaufpreise von 80,500 Fr., in Verbindung mit dem Umstande, dass die Gegenleistung der Ehefrau sich in Schuldübernahme erschöpfte.

Demnach erkennt die Schuldbetr.- und Konkurskammer:

Der Rekurs wird abgewiesen.

II. URTEILE DER ZIVILABTEILUNGEN

ARRÊTS DES SECTIONS CIVILES

31. Urteil der II. Zivilabteilung vom 5. Juli 1929

i. S. **Wespi** gegen **Konkursmasse Spillmann & Sickert**.

Sicherstellung der Vollziehung des Nachlassvertrages durch Hinterlegung. Konkursöffnung vor der Vollziehung des Nachlassvertrages. Anmeldung zunächst einer gewöhnlichen, später einer durch die hinterlegten Vermögenswerte pfandversicherten Forderung. Verzicht auf das Pfandrecht durch inzwischen erfolgte Entgegennahme einer Abschlagsdividende.

Dépôt effectué pour garantir l'exécution d'un concordat. Ouverture de la faillite avant cette exécution. Production dans la faillite, tout d'abord d'une créance ordinaire, plus tard d'une créance au bénéfice d'un gage sur les biens déposés. Renonciation à ce droit de gage par l'acceptation d'un dividende versé dans une répartition provisoire intervenue entre temps.

Deposito fatto per garantire l'esecuzione d'un concordato. Il fallimento è dichiarato prima che il concordato sia eseguito. S'insinua prima un credito ordinario, poi un credito garantito da pegno sui beni depositati. Rinuncia al diritto di pegno in seguito all'accettazione d'un dividendo versato in una ripartizione provvisoria avvenuta nel frattempo.

A. — (*Gekürzt.*) — Am 25. November 1919 bestätigte die Nachlassbehörde von Luzern-Stadt den von der Kollektivgesellschaft Spillmann & Sickert mit ihren Gläubigern abgeschlossenen Nachlassvertrag, laut welchem diese ihre Forderungen bis Ende 1922 zinslos stundeten und auf Sicherstellung verzichteten. Zuvor hatten Spillmann & Sickert zur Sicherstellung der Forderungen der wenigen Gläubiger, welche dem Nachlassvertrage nicht zugestimmt oder schon keine Eingabe gemacht hatten, im Betrage von insgesamt 12,021 Fr. 28 Cts., bei der Nachlassbehörde 24 auf den Inhaber lautende Stammaktien und 2 ebensolche Prioritätsaktien der Kohlenzentrale und 5241 Fr. 28 Cts. Bargeld hinterlegt. Unter den Gläubigern, die dem Nachlassvertrage nicht zustimmten, befand sich Cesare Adami mit einer Forderung von 5314 Fr. 50 Cts.

In dem dann am 10. November 1921 über Spillmann & Sickert eröffneten Konkurs meldete Adami seine erwähnte Forderung, nun aber im Betrage von 6167 Fr. 93 Cts., an und wurde damit in dem im August 1922 aufgelegten Kollokationsplan in der fünften Klasse zugelassen.

Am 24. Juni 1925 lieferte die Nachlassbehörde auf Verlangen der Konkursverwaltung die hinterlegten Vermögenswerte, die infolge Rückzahlung der Aktien über pari nunmehr aus einem Barbetrage von 23,610 Fr. 09 Cts. bestanden, an die Konkursverwaltung ab.

Im Oktober 1925 trat Adami seine Forderung an den Kläger ab. Dieser erhob gegen die Konkursverwaltung Aussonderungsklage mit dem Antrag, die Beklagte habe ihm aus dem ihr von der Nachlassbehörde ausgehändigten Depositum einen Betrag von 5314 Fr. 50 Cts. nebst Depozins seit dem 31. Dezember 1923 auszubezahlen, wurde jedoch vom Bundesgericht am 18. Mai 1927 abgewiesen.

Am 5. August 1927 schrieb die Konkursverwaltung an den Kläger, sie übermache ihm als Abschlagsbetreffnis laut Abschlagsverteilungsliste ein auf die Forderung des Adami entfallendes Betreffnis von 10 % = 616 Fr. 80 Cts.

Am 8. August sandte der Kläger die ihm von der Konkursverwaltung zur Unterzeichnung unterbreitete Quittung, lautend: « Unterzeichneter bescheinigt hiemit, vom Konkursamt Luzern, als Abschlagsbetreffnis, laut Abschlagsverteilungsliste im Konkurse der Firma Spillmann & Sickert ... den Betrag von 616 Fr. 80 Cts. erhalten zu haben. »

Am 2. Januar 1928 meldete der Kläger « als Rechtsnachfolger des Cesare Adami ... infolge Abtretung hiemit auf Grund des Art. 251 SchKG folgende pfandgesicherte Forderung an:

5314 Fr. 50 Cts. laut Eingabe und Anerkennung im Nachlass- und Konkursverfahren der Gemeinschuldnerin, abzüglich 616 Fr. 80 Cts. Konkurs-Abschlags-Betreffnis von 10 % auf 6167 Fr. 98 Cts. vom 5. August 1927, 4697 Fr. 70 Cts. Kapitalrestanz... unter Geltendmachung des Pfandrechtes auf die von der Nachlassschuldnerschaft Spillmann & Sickert bei der Nachlassbehörde von Luzern-Stadt... geleistete und hinterlegte Nachlassvertrags-Sicherheit nach Art. 306 Ziffer 3 SchKG gemäss Nachlassvertrags-Bestätigungs-Entscheid vom 25. November 1919...» Als die Konkursverwaltung die Eingabe abwies, hob der Kläger Kollokationsklage an mit dem seiner nachträglichen Eingabe entsprechenden Antrage.

B. — Durch Urteil vom 23. April 1929 hat das Obergericht des Kantons Luzern die Klage abgewiesen.

C. — Gegen dieses Urteil hat der Kläger die Berufung an das Bundesgericht eingelegt mit dem Antrag auf Gutheissung der Klage.

Das Bundesgericht zieht in Erwägung:

Selbst wenn der Kläger bzw. sein Rechtsvorgänger durch die zu seiner Sicherstellung erfolgte Hinter-

legung der Aktientitel und der ihnen beigelegten Geldsumme ein Pfandrecht erworben haben sollte, so müsste die Klage doch deswegen abgewiesen werden, weil der Kläger jedenfalls nachträglich auf das Pfandrecht verzichtet hätte. Zunächst hatte sich ja sein Zedent Adami darauf beschränkt, einfach eine gewöhnliche, unversicherte Forderung im Konkurs anzumelden. Und die dieser Eingabe entsprechende Zulassung im Kollokationsplan hatte längst Rechtskraft beschritten, als der Kläger, der die Forderung inzwischen erworben hatte, nun als Nebenrecht derselben auf einen Teil der bei der Nachlassbehörde hinterlegt gewesenen Vermögenswerte Anspruch erhob. Geraume Zeit nachdem er mit diesem Anspruch durch Urteil des Bundesgerichtes endgültig abgewiesen worden war, leistete ihm dann die Konkursverwaltung eine Zahlung, welche sie unverkennbar als Abschlagsdividende bezeichnete, die auf die seinerzeit von Adami angemeldete und von der Konkursverwaltung zugelassene unversicherte Forderung entfiel. Nicht nur nahm der Kläger diese Zahlung vorbehaltlos, namentlich ohne jegliche Einwendung gegen deren Qualifikation durch die Konkursverwaltung, an, sondern er stellte dafür noch eine Quittung aus, in der wiederum unverkennbar darauf hingewiesen war, dass er die Zahlung als Abschlagsdividende an die unversicherte Forderung erhalten habe. Damit hat der Kläger ein Recht ausgeübt, das ihm nur als Gläubiger einer unversicherten Forderung zustehen kann, nämlich an der Verteilung der freien Konkursaktiven teilzunehmen. Diese Rechtsausübung ist aber unverträglich damit, dass für die Forderung ein Pfandrecht in Anspruch genommen wird, indem pfandversicherte Forderungen nicht, oder doch nur für einen allfälligen Pfandausfall, an der Verteilung der freien Konkursaktiven teilnehmen dürfen, es wäre denn, dass das Pfand einem Dritten gehört, was aber hier nie auch nur angedeutet worden ist und übrigens der Pfandkollokation von vorneherein entgegenstände (vgl. Art. 61 KV). Etwas

anderes ergibt sich namentlich nicht etwa aus der Vorschrift des Art. 315 SchKG, wonach ein Gläubiger, gegenüber welchem die Bedingungen des Nachlassvertrages nicht erfüllt werden, unbeschadet der ihm durch denselben gewährten Rechte bei der Nachlassbehörde mit Bezug auf seine Forderung die Aufhebung des Nachlasses verlangen kann — welche Vorschrift bei nachträglicher Konkursöffnung ohne weiteres sinngemäss anwendbar ist — ; denn, vorausgesetzt immer, es sei durch die Hinterlegung ein Pfandrecht zugunsten des Zedenten des Klägers begründet worden, könnte der Kläger nicht neben, sondern statt der unversicherten Forderung eine pfandversicherte geltend machen. Somit lässt die vorbehaltlose Annahme der Abschlagsdividende (als solcher) schlechterdings keine andere Deutung zu, als dass der Kläger ein allfällig begründetes Pfandrecht aufgeben und sich auf den unglücklichen Ausgang seines ersten Prozesses hin endgültig mit der Geltendmachung der ihm abgetretenen Forderung als gewöhnlicher Konkursforderung begnügen wollte, wie schon sein Zedent von allem Anfang an.

Demnach erkennt das Bundesgericht :

Die Berufung wird abgewiesen und das Urteil des Obergerichtes des Kantons Luzern vom 23. April 1929 bestätigt.

**32. Extrait de l'arrêt de la II^e Section civile
du 11 juillet 1929 dans la cause Monti contre Galli.**

La question de savoir si un créancier est en droit de s'opposer à ce que la femme de son débiteur participe à une saisie, sans poursuite préalable, en vertu de l'art. 111 LP, est une question concernant uniquement les rapports pécuniaires des époux avec les tiers, lorsque le mari lui-même n'intervient pas. C'est par conséquent la législation du lieu du domicile des époux qui est décisive.

Art. 19 et 32 de la loi sur les rapports de droit civil; 111 LP.

Die Frage, ob ein Gläubiger den Anspruch der Ehefrau des Schuldners auf Anschluss an der Pfändung ohne vorherige Betreibung (Art. 111 SchKG) mit Recht bestreitet, betrifft, sofern der Schuldner selbst sich dem Anschluss nicht widersetzt, ausschliesslich die vermögensrechtlichen Beziehungen der Ehegatten zu Dritten und wird infolgedessen vom Recht am Wohnsitz der Ehegatten beherrscht.

Art. 19 und 32 NAG ; Art. 111 SchKG.

La questione di sapere, se un creditore possa opporsi a che la moglie del debitore partecipi al pignoramento senz' esecuzione preventiva (art. 111 LEF), concerne, ove il debitore stesso non sia intervenuto, unicamente i rapporti pecuniari dei coniugi verso terzi. Ond'è che la questione soggiace alla legislazione del luogo di domicilio dei coniugi.

Art. 19 e 32 della legge sui rapporti di diritto civile ; art. 111 LEF.

Résumé des faits :

A. — Dans une poursuite intentée par Monti à son débiteur Barthélémy Galli, mari de la demanderesse, une saisie a été pratiquée le 7 mars 1928. Dans le délai légal, dame Galli a déclaré vouloir participer à la saisie, sans poursuite préalable, pour une créance de 16 144 fr. 50, représentant la valeur de ses apports. Monti a formé opposition à cette participation, conformément à l'art. 111 al. 3 LP. Sur ce, dame Galli a ouvert la présente action tendant à faire déclarer qu'elle est créancière de son mari pour la somme de 16 144 fr. 50, du chef de ses apports, et qu'elle est en droit de participer à la saisie requise par Monti.

B. — Par jugement du 7 mai 1929, le Tribunal cantonal neuchâtelois a déclaré la demande fondée en principe. Les motifs de ce jugement sont en substance les suivants :

Les époux Galli-Fontana, de nationalité italienne, sont soumis à la législation du lieu de leur domicile pour leurs rapports avec les tiers, en vertu des art. 19 et 32 de la loi fédérale de 1891 sur les rapports de droit civil. Comme ils n'ont pas fait, lors de l'entrée en vigueur du code civil suisse, la déclaration prévue à l'art. 9 du titre final, ce sont les règles du CC sur le régime légal qui sont applicables en l'espèce. Par conséquent dame Galli est en droit