

18. Urteil vom 23. März 1911 in Sachen
Gebrüder Salomon, Bekl. u. Ber.=Kl.
 gegen **Guner-Braun u. Reiz & Cie.**, Kl. u. Ber.=Bekl.

Art. 260 SchKG. Zulässigkeit der Verfolgung des Abtretungsanspruches auch nach Schluss des Konkursverfahrens. — **Art. 288 SchKG.** Anfechtbarkeit einer Wechselzahlung. Konnivenz des die Zahlung entgegennehmenden Stellvertreters des begünstigten Gläubigers. — Umfang des Prozessmaterials : kant. Prozessrecht.

A. — Durch Urteil vom 7. Oktober 1910 hat das Obergericht des Kantons Aargau in vorliegender Rechtsstreitsache erkannt :

„Die Beklagten sind mit ihrer Appellation abgewiesen. . .“

B. — Gegen dieses Urteil haben die Beklagten gültig die Berufung an das Bundesgericht ergriffen mit den Anträgen :

1. In Aufhebung des angefochtenen Urtheiles sei auf die Klage wegen Verspätung nicht einzutreten, bezw. sie sei abzuweisen.

2. Eventuell, d. h. wenn auf die materielle Behandlung der Streitsache eingetreten werde, sei das angefochtene Urteil aufzuheben und die Klage abzuweisen.

3. Eventuell sei die Streitsache zur Vervollständigung des Tatbestandes (Art. 82 O.G.) an das kantonale Gericht zurückzuweisen mit dem Auftrag, die unter II der Antwort beantragten Beweise durchzuführen und hernach einen neuen Entscheid zu fällen.

Diese Beweisangebote, wird bemerkt, beziehen sich auf die Behauptungen, daß Humm kurz vor der Konkursöffnung den Beklagten erklärt habe, er sei zahlungsfähig, ferner darauf, daß die Bank in Zofingen den Beklagten den streitigen Wechsel abgekauft und daß sie aus eigenem Recht und nicht als Stellvertreter des Humm mit den Beklagten unterhandelt habe.

C. — In der heutigen Verhandlung hat der Vertreter der Beklagten die gestellten Berufungsanträge erneuert. Der Vertreter der Kläger hat auf Abweisung der Berufung und Bestätigung des angefochtenen Urtheiles angetragen.

Das Bundesgericht zieht in Erwägung :

1. — In tatsächlicher Beziehung kann auf die Ausführungen der Bundesgerichtsentscheide i. S. Konkursmasse Humm c. Egg-Steiner (US 31 II Nr. 47) und Bank in Zofingen c. Mathilde Humm und Genossen (US 32 II Nr. 68*) verwiesen werden, aus denen hier folgendes hervorzuheben ist : Die Bank in Zofingen stand mit dem später in Konkurs gefallenen Albert Humm in Zofingen in Geschäftsverkehr. Am 20. Juli 1903 war eine Tratte der heutigen Beklagten, Gebrüder Salomon in Hannover, im Betrage von 4347 Mk. 85 auf Humm fällig, die protestiert werden mußte. Auf Anraten und unter Mitwirkung der Bank in Zofingen schloß Humm mit Egg-Steiner, Inhaber des Lagerhauses Zofingen, einen Faustpfand- und Darlehensvertrag ab, wonach Humm gegen Verpfändung eines Quantums Baumwolle ein Darlehen von 9000 Fr. erhielt. Dieser Betrag wurde gemäß der Weisung Humms der Bank in Zofingen ausbezahlt, und diese verwendete nun das Geld u. a. auch dazu, den Wechsel Salomon mit 4816 Fr. 70 Cts. einzulösen, wobei sie folgende Quittung ausgestellt bekam :

„Unterzeichneter bescheinigt hiermit namens der Gebrüder Salomon in Hannover den Gegenwert dieses Wechsels erhalten zu haben, und erklärt hiemit, daß obige Firma an Albert Humm keine Forderungen mehr besitzt. August 25/1903.

„Gebr. Salomon (sig.) W. Salomon.“

Am 30. Oktober 1903 fiel Humm in Konkurs. Mit der vorliegenden Klage haben nun die Kläger, H. Guner-Braun in Zürich und Reiz & Cie. in Heidelberg, gestützt auf eine Abtretung der Konkursverwaltung nach Art. 260 SchKG, vom 8. Juli 1905, gegen die Gebrüder Salomon die vorliegende, vorinstanzlich gutgeheißene Klage erhoben mit dem Begehren, die Zahlung von 4816 Fr. 70 Cts., die der Gemeinschuldner Humm durch Vermittlung der Bank in Zofingen gemacht habe, sei als nach Art. 288 SchKG anfechtbar zu erklären, und es seien die Beklagten zu verurteilen, ihnen den genannten Betrag samt 5 % Zins seit er Klageeinreichung (22. August 1908) zur Verwendung nach Art. 260 Abs. 2 SchKG zurückzuerstatten.

* Sep.-Ausg. 8 Nr. 42 und 9 Nr. 47.

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

2. — Die Beklagten haben zunächst beantragt, es sei auf die Klage nicht einzutreten, weil der Konkurs nach der Abtretung des Anfechtungsanspruches an die Kläger, Ende 1908, geschlossen worden sei, ein Anfechtungsanspruch aber, auch im Falle seiner Abtretung gemäß Art. 260 SchRG, nur während des Konkursverfahrens geltend gemacht werden könne; die Kläger hätten aber ihre Klage erst im August 1908 erhoben und damals sei der Anfechtungsanspruch verwirkt gewesen. Mit der Vorinstanz ist diese Auffassung als unrichtig zu verwerfen: Aus dem SchRG läßt sich nirgends entnehmen, daß der „Zessionär“ des Art. 260 SchRG den abgetretenen Masseanspruch nur während der Hängigkeit des Konkursverfahrens verfolgen könne. Einen solchen Schluß gestattet namentlich auch nicht die Bestimmung des Art. 269, laut der nach Schluß des Konkursverfahrens eine weitere konkursmäßige Liquidation in Form eines Nachverfahrens nur hinsichtlich neu entdeckter Vermögensstücke zulässig ist. Daraus mag freilich zu entnehmen sein, daß umgekehrt Vermögensstücke, die der Konkursverwaltung während des Konkurses bereits bekannt waren und die sie trotzdem nicht verwertet hatte, auch nicht mehr nachträglich im Verfahren des Art. 269 liquidiert werden können, indem in der frühern Unterlassung ihrer Liquidation ein Verzicht, sie als Massagut zu beanspruchen und zu verwerten, zu erblicken sei (vgl. US 34 I S. 874 und 27 I S. 553*). Allein von einem solchen Verzichtswillen kann dann nicht gesprochen werden, wenn das Masseorgan einen Rechtsanspruch, statt ihn einfach auf sich beruhen zu lassen und von irgend welchen Vorkehrungen zu seiner Liquidation abzusehen, einzelnen Gläubigern nach Art. 260 SchRG abtritt: Nach feststehender Rechtsprechung (vgl. namentlich US 27 II S. 127 ff. Erw. 4) liegt in einer solchen Abtretung keine Zession im zivilrechtlichen Sinne, keine Entäußerung des Anspruches zu Gunsten des einzelnen Gläubigers, sondern eine Beauftragung des Gläubigers mit der Geltendmachung des Anspruches und im besondern, sofern letzterer im Prozeßwege geltend zu machen ist, eine Übertragung des Prozeßführungsrechtes auf den Gläubiger. Weit entfernt, daß die Masse auf den Anspruch verzichtet, will sie ihn vielmehr durch den einzelnen Gläubiger zu

* Sep.-Aus. 11 Nr. 35 und 4 Nr. 40.

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

realisieren suchen, wobei diesem im Falle des Erfolges für seine Bemühungen eine Vorzugsstellung bei der Verteilung des Ergebnisses eingeräumt wird. Es kann sich also nur noch fragen, ob der Konkurs geschlossen werden dürfe, bevor der Einzelgläubiger die Verfolgung des abgetretenen Anspruches durchgeführt oder auch nur begonnen hat, und ob, wenn der Konkurs wirklich als geschlossen erklärt wird, das an sich schon die Rechtsstellung jenes Gläubigers und der Masse gegenüber dem Dritten, gegen den sich der Anspruch richtet, beeinträchtigt. Beides ist zu verneinen. Zwar soll der Konkurs erst aufgehoben werden, wenn das Konkursverfahren vollständig durchgeführt ist, und hiezu gehört in der Regel auch die vorherige vollständige Liquidation und Verteilung des vorhandenen Massevermögens. Letzteres kann aber dann nicht mehr zutreffen, wenn sich zum vornherein sicher ersehen läßt, daß ein Masseanspruch, der einem einzelnen Gläubiger nach Art. 260 SchRG zur Verfolgung überlassen wurde, für die andern Gläubiger deshalb keinen Wert hat, weil das Ergebnis seiner Geltendmachung ausschließlich zur vorzugsweisen Befriedigung jenes Gläubigers werde dienen müssen und kein für andere Gläubiger verfügbarer Überschuß nach Art. 260 i. f. verbleiben werde. Alsdann hat es keinen Zweck und besteht auch keine gesetzliche Notwendigkeit, allen diesen andern Gläubigern die Ausstellung der Verlustscheine bis nach durchgeführter Geltendmachung des abgetretenen Rechtsanspruches zu versagen, auch wenn dadurch der Abschluß des Konkurses erheblich verzögert würde. Vielmehr darf alsdann das Konkursverfahren für die Gläubiger im allgemeinen geschlossen werden, und es genügt, den Abtretungsgläubiger von den Wirkungen des Konkurschlusses in der Weise auszunehmen, daß ihm die Verfolgung des Anspruches belassen bleibt und ihm der Verlustschein nicht jetzt schon, sondern erst später ausgestellt wird, wenn er über das Ergebnis seines Vorgehens dem Konkursamte Rechnung gestellt haben wird. Im vorliegenden Falle aber liegt die Sache so, und es ist das Konkursamt auch dementsprechend verfahren: Es stand fest, daß, selbst wenn der Betrag des abgetretenen Rechtsanspruches voll eingehen sollte, doch für andere Gläubiger als die Kläger — nach der Höhe der ungedeckten Forderungsbeträge der letztern — nichts herauszuschauen

würde, und gestützt hierauf ist dann die Schlusserklärung in dem Sinne vom Konkursamte beantragt und ausgesprochen worden, daß die Verlustscheine der Kläger bis zur Erledigung des Anfechtungsanspruches noch in der Verwahrung des Konkursamtes zu verbleiben hätten und ein allfälliger Eingang von der Verlustsumme abzuziehen sei. Der von den Beklagten angerufene Bundesgerichtsentscheid i. S. Schwarz Söhne c. Levy-Sonneborn (NS 34 II S. 85 ff.*) betrifft einen ganz verschiedenen Tatbestand, indem dort nicht nur die Konkursverwaltung von der eigenen Geltendmachung des Anfechtungsanspruches abgesehen, sondern auch die Gläubiger, denen der Anspruch abgetreten war, ihr Recht zu seiner Geltendmachung wegen Ablaufes der ihnen dafür gesetzten Frist verwirkt hatten, und sich nun auf Grund dessen die Frage stellte, ob nach dem Erlöschen des konkursmäßigen Anfechtungsrechtes ein nachträglich vollstreckender Pfändungsgläubiger kraft der Rechtsstellung eines solchen außer Konkurs anfechten könne. Hier dagegen liegt nichts dafür vor, daß die Kläger ihre Befugnis zur Geltendmachung des Anspruches, die nach dem Gesagten den Konkurschluß überdauerte, nachträglich aus irgend einem besondern Grunde verwirkt hätten.

3. — In der Sache selbst fragt es sich, ob die Beklagten die Bezahlung der Wechselsumme von 4816 Fr. 70 Cts., die ihnen die Bank in Zofingen gemacht hatte, als eine nach Art. 288 SchRG anfechtbare Rechtshandlung gegen sich gelten lassen müssen. Dabei ist unter Hinweis auf die entsprechenden Ausführungen im Bundesgerichtsentscheid i. S. Bank in Zofingen c. Mathilde Humm und Genossen (NS 32 II S. 545 Erw. 5**) davon auszugehen, daß der Gemeinschuldner Humm das Geld aus dem Darlehen Egg-Steiner der Bank in der ihr erkennbaren Absicht hat zukommen lassen, damit einzelne Gläubiger zum Nachteil anderer zu begünstigen, daß ferner Destinatar der hier fraglichen Quote von 4816 Fr. 70 Cts. die Beklagten als Wechselgläubiger waren, während die Bank diese Summe als ihre Stellvertreterin entgegengenommen und als solche sie ihnen ausgehändigt hat und daß daher die Beklagten nach bestehender Rechtsprechung (NS

26 II S. 468*) den bösen Glauben der Bank zu verantworten haben. Demgegenüber behaupten die Beklagten freilich, sie hätten den Wechsel der Bank abgetreten und diese, nicht sie, sei also aus der Summe bezahlt worden. Das läßt sich aber mit der von ihnen ausgestellten Quittung nicht vereinbaren, worin sie ausdrücklich sich selbst als Empfänger des Gegenwertes der Tratte bezeichnen und bescheinigen, nach ihrer nunmehrigen Einlösung keine Forderungen mehr an Humm zu besitzen. Zur Unterstützung dessen hat zudem die Vorinstanz in zutreffender Weise auch noch darauf verwiesen, daß die Bank am 26. August 1903 in ihren Büchern den Gemeinschuldner Humm mit seiner Zahlung von 4816 Fr. 70 Cts. belastete. Ferner hat sie mit Recht auch die in gleichem Sinne lautenden Zeugenaussagen Humms und des Direktors der Bank beigezogen. Wenn es sich auch hiebei um Beweismaterial handelt, das schon in den vorangegangenen Prozessen erhoben wurde, so läßt sich doch gegen seine Berücksichtigung im jetzigen Prozesse bundesrechtlich nichts einwenden. Ob es in diesen Prozeß habe einbezogen werden dürfen, oder ob, wie die Beklagten wollen, die Beweiserhebung hierüber zu erneuern gewesen wäre, hängt ausschließlich vom kantonalen Prozeßrechte ab. Zu der verlangten Aktenergänzung liegt unter solchen Umständen kein Anlaß vor, da die gesetzlichen Voraussetzungen hiefür (Art. 81 und 82 OG) in keinem Punkte gegeben sind.

Demnach hat das Bundesgericht
erkannt:

Die Berufung wird abgewiesen und damit das Urteil des aargauischen Obergerichts vom 7. Oktober 1910 in allen Teilen bestätigt.

* Sep.-Ausg. 3 Nr. 28.

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

* Sep.-Ausg. 11 Nr. 17. — ** Id. 9 Nr. 47.

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