

## BGE 28 II 133

Bundesgericht (BGE), 1901-12-05, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bge\\_28\\_II\\_133](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bge_28_II_133)

FR: ATF 28 II 133

IT: DTF 28 II 133

### Volltext

15. Arteil vom 12. Februar 1902 in Sachen Konkursmasse Tschiffeli, Kl. u. Ber.=Kl., gegen Bank in Zosingen, Bekl. u. Ber.=Bekl. Geltendmachung eines Pfandrechtes an einer Versicherungsforderung des Gemeinschuldners. Anweisung im Kollokationsplan, Kollozierung der Forderung in Klasse V. Wirkungen und Rechtskraft. Rechts- $\rightarrow$  verwahrung des Ansprechers gegen den Kollokationsplan; Unwirk- $\rightarrow$  samkeit. Art. 250 Sch.- u. Konk.-Ges. Anfechtung der Kollozierung durch die Konkursmasse. Abtretung oder Verpfändung der Ver- $\rightarrow$  sicherungsforderung? Cession an Zahlungsstatt, Cession zahlungs- $\rightarrow$  halber, Cession zur Sicherstellung. A. Durch Urteil vom 5. Dezember 1901 hat das Obergericht des Kantons Aargau erkannt: Die Klägerin ist mit ihrer Appellation abgewiesen. Das angefochtene Urteil des Bezirksgerichtes Zofingen hatte gelautet: Die Klägerin sei mit ihrer Klage definitiv abgewiesen. B. Gegen dieses Urteil hat die Klägerin rechtzeitig und in richtiger Form die Berufung an das Bundesgericht erklärt mit dem Antrag, das Klagbegehren sei in Aufhebung des Urteils der Vorinstanz zuzusprechen. C. In der heutigen Verhandlung vor Bundesgericht wiederholt der Vertreter der Klägerin sein Berufungsbegehren; der Ver- $\rightarrow$  treter der Beklagten beantragt Abweisung der Berufung und Be- $\rightarrow$  stätigung des Urteils der Vorinstanz. Das Bundesgericht zieht in Erwägung: 1. Tschiffeli=Sutermeister war Inhaber einer Wachstuchfabrik in Zofingen. Er stand mit der Beklagten in Geschäftsverkehr und zwar hatte sie ihm, hauptsächlich zur Diskontierung seiner Wechsel, einen Kontokorrent=Kredit bis auf 15,000 Fr. gewährt, für den seine Mutter, Witwe Tschiffeli=Groß, als Bürgin haftete.

Außerdem hatte er bei der Bank einen Separatkonto von 10,000 Fr., welcher durch eine Lebensversicherungspolice gedeckt wurde, endlich einen sogenannten Konto B, dessen Höhe sich je nach dem Wert der zu seiner Sicherung faustpfändlich hinterlegten Valoren bemaß. In der Nacht vom 25./26. Mai 1898 brannten die Fabrik- $\rightarrow$  lokalitäten Tschiffelis größtenteils ab. Die amtliche Untersuchung ergab als Brandursache Überheizung eines Ofens, welcher die Trockenräume bediente. Tschiffeli wurde wegen des hierin liegenden strafbaren Verschuldens dem Polizeirichter überwiesen. Die erste Instanz verurteilte ihn zu einer Geldbuße gemäß Feuerpolizei- $\rightarrow$  verordnung und zur Restitution von  $\frac{1}{2}$  des Betrages, welchen ihm die kantonale Brandassekuranstalt für die Beschädigung der Gebäulichkeiten entrichtet hatte. Das Obergericht aber ver- $\rightarrow$  neinte ein für den Brandausbruch kausales Verschulden und ver- $\rightarrow$  hängte lediglich eine Buße, weil Tschiffeli die vorgeschriebene Anzeige beim Bezirksamt von der Installation des verhängnis- $\rightarrow$  vollen Ofens unterlassen hatte. Das Mobiliar der Fabrikräume und des Wohnhauses, sowie die Warenvorräte waren bei der Gesellschaft « Baloise » in Basel versichert; über die Vergütung des Schadens fanden zunächst Unterhandlungen statt. Die Be- $\rightarrow$  schädigung der Maschinen wurde von der Gesellschaft auf 19,685 Fr. bewertet, Tschiffeli verlangte jedoch 29,000 Fr. und erhob am 15. Juli 1898 für diesen Betrag beim aargauischen Handelsgericht Klage mit dem Vorbehalt, sein Begehren zu er- $\rightarrow$  gänzen, falls auch über die Vergütung für

die übrigen versicherten Objekte (Hausmobiliar und Warenvorräte) keine Einigung erzielt werden sollte. Am 25. Juli forderte er Regulierung des Mobiliar- schadens mit 12,357 Fr., die Gesellschaft aber bestritt mit Schrei- ben vom 28. Juli grundsätzlich ihre Haftpflicht und erklärte, jede Auszahlung vom Entscheide des schwebenden Prozesses, in welchem sie jenen Standpunkt vertrat, abhängig zu machen. Auf Betreibung vom 8. August erhob sie Rechtsvorschlag, ebenso gegen die weitere Forderung von 28,466 Fr. 22 Cts. für ver- sicherte Warenvorräte, welche Tschiffeli am 14. November 1898 zwangsweise geltend machte. Als dieser darauf untätig blieb, strengte die Versicherungsgesellschaft gegen ihn eine Provokations- klage an, worauf er am 16. Dezember 1898 das vorbehalten Nachtragsklagebegehren für beide Forderungen einreichte. Die Gesell- schaft verneinte ihre Haftpflicht. Die Streitsache wurde, nachdem das aargauische Handelsgericht die Klage für den Betrag von 60,508 Fr. gutgeheißen hatte, endgültig erledigt durch Urteil des Bundesgerichtes vom 3. Juni 1899\*. Dieses erklärte die Ent- schädigungsforderungen für Maschinen und Warenvorräte als unbegründet, da sie nach einer speziellen Klausel der maßgebenden Versicherungspolizen als verwirkt erachtet wurden, während der Ersatz für das Hausmobiliar, dessen Police jene Klausel nicht enthielt, mit 12,357 Fr. zugesprochen wurde. 2. Am 27. Juli 1898 hatte Tschiffeli der Beklagten folgende Urkunde ausgestellt: „Der Unterzeichnete G. Tschiffeli=Suter- „meister in Zofingen steht mit der Bank in Zofingen in Konto- „korrentverkehr und hat bei diesem Institut auch verschiedene „Separat=Rechnungen, wofür Deckung gegeben wurde. Die Kon- „tokorrentforderung betrug auf 30. Juni 1898 14,952 Fr., „außerdem war auf diesen Tag ein Eigenbillet von 6000 Fr. „verfallen, mit Bürgschaft der Frau Witwe Tschiffeli in Neuen- „stadt. Der Schuldner hatte sein Hausmobiliar, die Maschinen „und Waren bei der Basler Feuerversicherungsgesellschaft ver- „sichert. Es werden die Versicherungssummen nun, nachdem ein „Brandfall eingetreten ist, fällig. „Unterzeichneter tritt nun von dieser Versicherungssumme der „Bank in Zosingen denjenigen Betrag ab, welcher zur Deckung „des Kontokorrent=Saldo von 14,952 Fr., zuzüglich des Be- „trages allfälliger Retourwechsel, sowie zur Saldierung des „inzwischen erneuten Eigenbillets von 56000 Fr. nötig ist. „Die Versicherungsgesellschaft wird ermächtigt, den bezüglichen „Betrag der Bank in Zofingen, gestützt auf deren Abrechnung „auszuzahlen.“ Mit Bezug auf die tatsächlichen Verhältnisse, welche dieser sogenannten Abtretung zu Grunde liegen, ist an Hand der Akten folgendes zu konstatieren: Mit Zuschriften vom 24. und 25. Juni 1898 teilte die Beklagte ihrem Klienten Tschiffeli mit, daß zahlreiche (einzeln erwähnte) Wechsel, die sie

für ihn diskontiert hatte, „mangels Zahlung“ oder unacceptiert zurückgekommen seien, und ersuchte um sofortige Weisung, was damit zu geschehen habe. Am 26. Juni gab Tschiffeli, nachdem er am Tage vorher wieder verschiedene Wechsel zur Diskontierung eingeschickt hatte, einige Aufklärungen und schlug vor, da er in nächster Zeit abwesend sein werde, das Postbureau Zofingen an- zuweisen, an seine Adresse eintreffende Barsendungen der Bank abzugeben. Die Beklagte lehnte jedoch umgehend seine Proposition ab, „da sie zu auffällig wäre und leicht zu Mißdeutungen Anlaß geben könnte.“ Vom gleichen Tage, 27. Juni, datiert ein Schrei- ben der Beklagten an die Baloise, daß Tschiffeli nach seiner Mit- teilung sie (die Baloise) angewiesen habe, der Bank auf seine Rechnung 12,000 Fr. auszubezahlen, welche Summe sie für Rechnung der Beklagten der Zürcher Kantonalbank vergüten möchte. In einem Brief vom 6. Juli 1898 beklagte sich Tschiffeli, daß die Bank seine „ohne Kosten“= Wechsel lange vor Verfall zum Accept präsentiere, entgegen einer Erklärung der Direktion, daß jene erst 10 Tage vor Verfall in Cirkulation gesetzt würden.

Die Beklagte rechtfertigte ihr Vorgehen, indem sie auf die „unzähligen Retouren und die oft sehr sonderbaren Weigerungsgründe“ hinwies. Sie forderte Tschiffeli auf, zwei soeben unacceptiert eingegangene Wechsel zurückzuziehen und Deckung einzusenden. Mit Brief vom gleichen Tage, 7. Juli 1898, ermächtigte Tschiffeli die Bank, den Betrag seiner Mobiliarversicherung von circa 12,500 Fr. bei der Baloise einzukassieren, gegen Einlösung seines Eigenwechsels von 6000 Fr. auf Ende Monat und Erkennung des Restbetrages im Kontokorrent. Am 11. Juli übermittelte die Beklagte an Tschiffeli gemäß seiner Aufforderung einen Kontokorrentauszug und verlangte zur Deckung der darin ausgewiesenen Kreditüberschreitung von circa 1200 Fr. umgehende Anschaffungen. Mit Brief vom 18. Juli legte sie ihm zur Sicherstellung ihres Kontokorrentguthabens eine Abtretung auf die Versicherungssumme der Baloise zur Unterschrift vor, und berief sich dabei auf eine nicht bei den Akten liegende Zuschrift Tschiffelis vom 13. Juli, welche angeblich das nicht erfüllte Versprechen enthielt, im Laufe der verflossenen Woche jenes Guthaben zu decken. Am 23. Juli verlangte die Beklagte Sicherheit für eine Anzahl auf 15. Juli fälliger, mangels Zahlung retournierter Tratten. Mit Brief vom 26. Juli beharrte sie auf der am 18. Juli proponierten Abtretung und drohte für den Fall ihrer Verweigerung mit sofortiger zwangsweiser Geltendmachung sämtlicher Forderungen; am 27. Juli endlich schrieb sie direkt: „Da Sie die Rückgabe der unterzeichneten Abtretung aus sich sehr widersprechenden Gründen verweigern, werden wir nunmehr unsere Forderungen gegen Sie und Mitschuldner auf dem Rechtswege geltend machen.“ Am gleichen Tage erfolgte die Ausstellung der streitigen Erklärung. Aus der Zeit nach Abschluß dieses Rechtsgeschäftes ergeben die Akten folgende für seine Würdigung relevante Tatsachen: Am 30. Juli 1898 gab die Beklagte der Baloise von ihrem Verträge mit Tschiffeli Kenntnis und ersuchte sie, bei Auszahlung der Versicherungssumme denjenigen Betrag zu reservieren, welcher durch ihre Abrechnung in jenem Zeitpunkt festgestellt würde. Die Gesellschaft erwiderte unter Bestätigung der Kenntnisnahme, daß sie wegen der Entschädigungspflicht mit Tschiffeli im Prozeß liege, der die Liquidierung des Schadens vorläufig verhindere. Auf Ende Juli war ein Eigenbillet Tschiffelis, das zur Balaneierung seines Kontokorrentes diente, fällig geworden, am 3. August gewährte die Beklagte nach mündlichen Verhandlungen zufolge Bürgschaft der Mutter Tschiffeli die Erneuerung desselben für einen Monat. Anfangs August gelangten zahlreiche Wechsel Tschiffelis unbezahlt an die Bank zurück; mit Brief vom 9. August ersuchte Tschiffeli um deren Herausgabe, da er ohne sie den Einzug nicht besorgen könne, da überdies die Beklagte durch die Abtretung der Versicherungssumme neben der bestehenden Bürgschaft genügend gedeckt sei. Die Bank behielt jedoch die Retouren in der Hand und schrieb am 19. August an Tschiffeli, sie werde ihre Rechte gegenüber der Bürgin Frau Tschiffelt in Neuenstadt geltend machen, weil infolge des Prozesses mit der Versicherungsgesellschaft seine Abtretung nicht realisierbar sei. Die spätere Korrespondenz (Tschiffeli mit der Beklagten) bezieht sich auf die Regelung der stets noch zahlreich eingehenden retournierten Wechsel.

Am 22. Oktober bezahlte die Mutter Tschiffelis den verbürgten Betrag von 15,000 Fr., so daß die Kontokorrentforderung der Bank auf Ende Dezember 1898 noch 2605 Fr. betrug. Dabei figuriert als Aktivum das Eigenbillet Tschiffelis von 6000 Fr., das Ende August bei Verfall nicht eingelöst worden war. Im Januar 1899 ging der letzte unbezahlte Wechsel ein, der Betrag der Kontokorrentschuld Tschiffelis stellte sich Ende Juni 1899 bei Abschluß des Verkehrs mit Zinsen auf 2938 Fr. 50 Cts. Nachdem das Urteil des aargauischen Handelsgerichtes über die Versicherungsentschädigung ergangen war, verlangte Tschiffeli

im April 1899 einen Kontokorrentauszug auf 1. Mai, da er seine Schuld begleichen werde, sofern die Baloise nicht an das Bundesgericht appelliere, er wiederholte nach Empfang des Auszuges diese Zusicherung. Die Differenzen der Abrechnung waren bereinigt, als Tschiffeli am 27. April meldete, die Baloise habe den Entscheid weiter gezogen, was die Auszahlung seiner Schuld um einige Zeit hinausschiebe. 3. Am 1. Juli 1899, kurz nachdem die Versicherungsstreit- sache bundesgerichtlich entschieden war, eröffnete der Gerichts- präsident von Neuenstadt über Tschiffeli, der sein Domizil hierher verlegt hatte, den Konkurs. Als der Massaverwalter, gestützt auf jenes Urteil, den Betrag von 12,357 Fr. bei der Baloise ein- forderte, verweigerte sie die Zahlung, da Tschiffeli der Bank in Zofingen laut deren Mitteilung vom 30. Juli 1898 Fr. 20,952 der ihm zukommenden Versicherungssumme abgetreten habe und diese soeben erkläre, « qu'elle maintient sa saisie-arrêt. » Nach weiteren Verhandlungen schrieb die Konkursverwaltung der Baloise am 7. August 1899, « qu'elle était d'accord d'attendre avec » le versement demandé jusqu'au moment où la question » sera liquidée avec la Banque de Zofingue. » Die Gesellschaft solle, statt der in Art. 188 O.=R. vorgesehenen Deponierung die Summe bis auf weiteres zurückbehalten. Am gleichen Tage verpflichtete sich die Gesellschaft gegenüber der Bank, die Entschä- digung ohne ihre Einwilligung an keinen Dritten, sofern er nicht durch ein rechtskräftiges Urteil legitimiert sei, auszube- zahlen. Mit Schreiben vom 9. August 1899 an das Konkursamt Neuenstadt machte die Beklagte folgende Forderungen (Wert 1. Juli 1899) gegen die Masse Tschiffeli namhaft: Fr. 2980 Restguthaben aus Kontokorrent „, 6292 25 Eigenbillet mit Kosten und Zins und bemerkte wörtlich: „Wir bitten um Aufnahme dieser Posten in den eröffneten „Konkurs und stellen hiemit an die Konkursverwaltung des „Tschiffeli=Sutermeister in Neuenstadt das Gesuch: sie wolle die „Basler Feuerversicherungsgesellschaft in Basel ermächtigen, uns den „Betrag unseres Restguthabens mit zusammen 9273 Fr. von der „Summe, zu deren Zahlung sie durch das Bundesgericht verurteilt „worden ist, auszubezahlen samt Zinsbetreffnis vom 1. Juli an.“ Die Konkursverwaltung aber kollozierte die Forderung der Be- klagten in Klasse V mit der Begründung, der angerufene Akt vom 27. Juli 1898 bedeute keine wahre Cession, sondern eine Verpfändung, diese aber sei ausgefertigt in einem Zeitpunkt, da der Schuldner bereits zahlungsunfähig (au-dessous de ses affaires) war und daher anfechtbar. Die Beklagte ließ den Kol- lokationsplan ohne Anfechtung in Rechtskraft erwachsen, dagegen gab sie am 4. November 1899, noch innert der Bestreitungsfrist, um, wie sie selbst angibt, ihren Standpunkt gegenüber der Ver- fügung des Konkursamtes festzustellen, die Erklärung ab, sie habe niemals Aufnahme ihrer Forderung als privilegierte verlangt, denn sie sei Eigentümerin des abgetretenen Betrages und ihre Anmeldung habe nur provisorischen Charakter für den allerdings geradezu unmöglichen Fall, daß sie von der Baloise nicht völlig gedeckt würde. Die Konkursverwaltung betrieb die Versicherungs- gesellschaft gestützt auf den rechtskräftigen Kollokationsplan auf Bezahlung der 12,357 Fr., abzüglich 500 Fr., die der Konkurs- verwalter an eine Zürcher Firma abgetreten hatte. Ihr Rechts- vorschlag veranlaßte das Rechtsöffnungsverfahren. Der Appel- lations- und Kassationshof des Kantons Bern, als obere Instanz, verweigerte mit Entscheid vom 28. April 1900 die Rechtsöffnung für den von der Bank angesprochenen Betrag von 9273 Fr., da die Konkursverwaltung mit der Erklärung vom 7. August 1899 hiefür Stundung gewährt habe; für die Restsumme von 2584 Fr. wurde Rechtsöffnung erteilt.

Da sich sonach die Konkursverwaltung außer Stande sah, das zu Gunsten des Gemeinschuldners lautende Urteil des Bundes- gerichtes im ganzen Umfange zu vollstrecken, und zwar infolge des von der Bank in Zofingen geltend gemachten

Forderungsrecht, so erhob sie namens der Konkursmasse am 26. Juli 1900 gegen die Bank Klage mit dem Begehren, es sei zu erkennen: „1. Daß die Bank in Zofingen — auf Grund des ihr gegenüber rechtskräftig gewordenen Kollokationsplanes, eventuell indem überhaupt das zwischen ihr und G. Tschiffeli am 27. Juli 1898 abgeschlossene Rechtsgeschäft („Abtretungsakt“ genannt) richterlich als ungültig erklärt wird — kein Forderungsrecht gegen die Baloise bezw. Pfand- oder sonstiges Vorzugsrecht auf den von der Baloise noch nicht ausgezahlten Rest der Versicherungssumme im Betrage von 9273 Fr. samt Zins à 5 % vom 13. Juli 1899 hinweg habe. „2. Daß demgemäß die Bank in Zofingen kein Recht zum Einspruch gegen die sofortige Auszahlung obiger Versicherungssumme seitens der Baloise an die Konkursmasse Tschiffeli habe und dieser Auszahlung also nichts im Wege stehe. Zur Begründung wird ausgeführt, die Beklagte habe keinen vorzugsweisen Anspruch auf die Versicherungssumme, da schon der rechtskräftige Kollokationsplan gegen sie entscheide, und da überhaupt der Vertrag vom 27. Juli 1898 gemäß Art. 288 des Bundesgesetzes über Schuldbetreibung und Konkurs nicht gelten könne, indem die Beklagte bei dessen Abschluß wußte und wissen mußte, daß Tschiffeli mit Rücksicht auf die Unsicherheit der Forderung gegenüber der Baloise zahlungsunfähig und daher in Ausstellung jener für die übrigen Gläubiger nachteiligen Urkunde nicht berechtigt war. Die rechtliche Natur des Aktes falle mit Rücksicht auf seine Anfechtbarkeit außer Betracht, eventuell wäre die Auffassung der Konkursverwaltung zu teilen, daß eine Verpfändung, nicht eine Cession vorliege. Die Beklagte machte geltend, sie habe im Konkurse Tschiffeli keine vorzugsweise Befriedigung verlangt, wie ihr Schreiben vom 4. November 1899 dartue, und deshalb den Kollokationsplan nicht angefochten. Das Rechtsgeschäft vom 27. Juli 1898 bedeute schon nach seinem Wortlaut eine Cession, durch die sie Eigentümerin der streitigen Forderung geworden sei. Daß Tschiffeli den Prozeß gegen die Baloise geführt habe, widerspreche dem nicht, da es sich dabei um einen viel größeren Betrag als den abgetretenen gehandelt habe. Der Kollokationsplan präjudiziere die hier aufgeworfene Frage nach der Gültigkeit jenes Rechtsaktes nicht. Das gestellte Klagbegehren entspreche nicht der ihm vorangehenden Begründung einer Anfechtungsklage, daher sei die Klage angebrachtermaßen abzuweisen, eventuell wäre sie auch materiell unbegründet, da die Voraussetzungen des citierten Art. 288, speziell der böse Glaube der Beklagten, nicht vorliegen. In der Replik wird näher ausgeführt, daß sich die Erklärung vom 27. Juli 1898 nach der ihrem Zustandekommen vorgehenden Korrespondenz der Parteien und nach der Konkurseingabe der Beklagten als Verpfändung qualifiziere; die Duplik hält an der Auslegung als Cession fest. Die erste Instanz gelangte unter Verwerfung des formellen Einwandes der Beklagten zu materieller Abweisung der Klage, das Obergericht bestätigte diesen Entscheid, im wesentlichen aus folgenden Gründen: Die Frage, wem das Recht auf die Versicherungssumme zustehe, sei durch die Konkursverwaltung nicht entschieden, sondern richterlicher Prüfung vorbehalten worden, wie sich aus der Erklärung der Beklagten gegenüber dem Kollokationsplan und daraus ergebe, daß nach dessen Inkrafttreten die Gläubigerversammlung vom 18. Dezember 1899 darüber diskutiert und dem Konkursverwalter den Auftrag gegeben habe, mit allen gesetzlichen Mitteln diese Summe den Gläubigern zu retten. Die Anfechtung des Aktes vom 27. Juli 1898, welche von seiner rechtlichen Natur durchaus unabhängig sei, so daß diese keiner Untersuchung bedürfe, erweise sich als unbegründet. 4. Die Klägerin stellt sich in erster Linie auf den Standpunkt, daß der in casu streitige Anspruch der Beklagten durch den Kollokationsplan im Konkurse Tschiffeli rechtskräftig abgewiesen sei. Da die Beklagte diese Auffassung nicht anerkennt, so sind vorab die aus jener

Kollokationsverfügung resultierenden rechtlichen Verhältnisse klar zu stellen. Dabei fällt in Betracht: Die Beklagte hat, wie sie selbst nicht bestreitet, am 9. August

1899 ein Schreiben an das Konkursamt Neuenstadt gerichtet, worin sie ausdrücklich die Aufnahme einer Forderung von 3 Fr. in den Konkurs Tschiffeli beantragt. Daher ist ihre wiederholte Behauptung in den Rechtsschriften, jener Brief be- $\neg$ deute keine Anmeldung für den Konkurs, durchaus unverständlich und haltlos. Die Eingabe beruft sich auf den Rechtsakt vom Juli 1898 und enthält außer jenem Antrag das Gesuch, die Konkursverwaltung möge die Baloise ermächtigen, die vor- $\neg$ stehende Forderung aus der laut Urteil des Bundesgerichtes dem Tschiffeli geschuldeten Versicherungssumme zu begleichen. Von einer Geltendmachung des Eigentumsrechtes an dieser Versiche- $\neg$ rungsforderung ist nicht die Rede, jenes Gesuch schließt im Gegen- $\neg$ teil eine solche Rechtsanschauung aus, denn als Eigentümerin, d. h. als Gläubigerin der Versicherungsforderung hätte die Be- $\neg$ klagte ihr Guthaben direkt bei der Baloise einziehen können, ohne einer Ermächtigung der Konkursmasse zu bedürfen, diese wäre überhaupt zu der geforderten Rechtshandlung gar nicht legi- $\neg$ timiert gewesen, da bei Annahme einer Cession der Beklagten allein das Recht zugestanden hätte, über jene Forderung zu ver- $\neg$ fügen. Es ist daher auch nicht ersichtlich, daß die Anmeldung nur vorsorglichen Charakter haben sollte, wie dies später be- $\neg$ hauptet wurde. Das doppelte Begehren der Eingabe vom 9. August, Auf- $\neg$ nahme des Betrages als Konkursforderung und Befriedigung aus bestimmtem Vermögensbestandteil, läßt sich vielmehr, wie es tat- $\neg$ sächlich geschah, nur dahin auslegen, daß die Beklagte gestützt auf den angeführten Rechtsakt ein Pfandrecht an der Versiche- $\neg$ rungsforderung des Gemeinschuldners geltend machen wollte. Da nun die Konkursverwaltung auf Grund ihrer materiellen Prü- $\neg$ fung dazu gelangte, dieses Pfandrecht als gesetzlich unzulässig zu verwerfen, so mußte sie folgerichtig den Betrag als gewöhnliche unbedingte Forderung in der V. Klasse kollozieren. Dieser Ver- $\neg$ fügung gegenüber hat die Beklagte allerdings während der An- $\neg$ fechtungsfrist, angeblich zur Präzisierung ihres früheren Be- $\neg$ gehrens, die Erklärung abgegeben, sie habe nie Einstellung ihrer Forderung als privilegierte verlangt, sondern betrachte sich als Eigentümerin eines entsprechenden Betrages der Versicherungs- $\neg$ summe, ihre Anmeldung im Konkurse sei nur geschehen für den Fall, daß sie von der Versicherungsgesellschaft nicht voll befriedigt werden sollte. Sie fasse daher ihre Einweisung im Kollokations- $\neg$ plan in diesem Sinne auf. Allein diese Erklärung widerspricht wie schon oben ausgeführt wurde, dem unzweifelhaften Sinne der Konkurseingabe vom 9. August 1899 und muß deshalb als aus- $\neg$ drückliche Änderung des damals eingenommenen Rechtsstandpunktes betrachtet werden. Frägt es sich nun, ob die Beklagte dadurch die Rechtsfolgen des ergangenen Kollokationsentscheides zu alterieren vermochte, so ist dies zu verneinen, denn die Beklagte verwirft, indem sie die rechtliche Grundlage der Verfügung als unrichtig bestreitet, die Kollokation, so wie sie vorliegt, sie kann daher nicht, ohne gegen Treu und Glauben zu verstoßen, dieselbe Kollo- $\neg$ kation aus andern Rechtsgründen anerkennen; ihre Erklärung bedeutet tatsächlich eine Bemängelung des Kollokationsplans. Das Bundesgesetz betreffend Schuldbetreibung und Konkurs aber giebt dem Gläubiger, welcher sich einer Kollokationsverfügung nicht unterziehen will, keine andere Möglichkeit, sie zu beseitigen, als innert nützlicher Frist gerichtlich dagegen aufzutreten. Daraus er- $\neg$ gibt sich, daß eine bloße Rechtsverwahrung, wie sie in casu vor- $\neg$ liegt, in dieser Hinsicht jeder rechtlichen Relevanz ermangelt, daß somit der streitige Kollokationsentscheid, da eine formgerechte An- $\neg$ fechtung nicht erfolgte, so wie er angelegt war, die Rechtskraft beschritten hat. Damit ist endgültig festgestellt, daß der Beklagten für den als Konkursforderung geltend gemachten Betrag von

9273 Fr. keine vorzugsweise Befriedigung aus der angesprochenen Versicherungssumme zukomme. Dieser Entscheid setzt jedoch voraus, daß jene Summe ein Aktivum der Konkursmasse bilde, denn die rechtliche Bedeutung des Kollokationsplans besteht nur darin, zu bestimmen, ob und in welcher Weise das ermittelte Massavermögen zur Tilgung der eingereichten Forderungen verwendet werden soll, nicht dagegen dessen Bestand nach den einzelnen Vermögenobjekten in rechtsverbindlicher Weise zu fixieren. Daher wäre die streitige Verfügung trotz der eingetretenen Rechtskraft ohne Wirkung, sofern sich jene Voraussetzung als unrichtig erweisen und angenommen werden sollte, daß die streitige Forderung vor Ausbruch des Konkurses an die Beklagte abgetreten

worden sei. Diese Auffassung vertritt nun jene in ihrer Erklärung vom 4. November, denn, indem sie gestützt auf den Rechtsakt vom 27. Juli 1898 die Versicherungsforderung zu Eigentum beansprucht, betrachtet sie diese als aus dem Vermögen des Konkursiten ausgeschieden. Unter diesem Gesichtspunkt ist ihre veränderte Stellungnahme allerdings von rechtlicher Bedeutung. Die damit aufgeworfene Frage nach dem Aktivenbestand der Konkursmasse ist durch den Kollokationsplan nicht gelöst, sondern kann nur auf dem Wege des ordentlichen Civilprozesses entschieden werden. Um Gegenstände im Besitze Dritter zur Masse zu ziehen, hat die Konkursverwaltung klagend aufzutreten. Ansprecher von Objekten, die der Konkursit im Gewahrsam hat, kann sie nach Art. 242 leg. cit. zur Klage zwingen. Auf Forderungen ist ein analoges Verfahren nicht anwendbar, da bei ihnen nicht in gleicher Weise von Besitz- oder Gewahrsamsverhältnis gesprochen werden kann, sondern die Konkursverwaltung wird stets dann, wenn sie bei der Geltendmachung eines behaupteten Gläubigerrechts auf Widerstand stößt, zur Klage genötigt sein. Allerdings hätte sie in casu die Versicherungsforderung von der Baloise auf dem Betreibungswege, gestützt auf das bundesgerichtliche Urteil, trotz des Widerspruchs der Bank erheben können, und dieser wäre es dann zugefallen, ihr angebliches besseres Recht gerichtlich durchzusetzen, allein ihre Erklärung vom 9. August gegenüber der Versicherungsgesellschaft, welche im Rechtsöffnungsverfahren als Stundung ausgelegt wurde, hat die Parteirollen zu ihren Ungunsten vertauscht. Das ändert jedoch die rechtliche Situation nicht. Zu entscheiden ist, ob die Versicherungsforderung am 27. Juli 1898 dem Vermögen Tschiffelis und damit der Konkursmasse entzogen worden, ob eine Cession derselben erfolgt sei; sofern dies zu verneinen, fällt der Kollokationsplan in Betracht, welcher für diesen Fall rechtskräftig feststellt, daß der Beklagten ein Pfandrecht an der Versicherungssumme nicht zustehe. Wenn daher der vorliegende Prozeß ergeben sollte, daß die Rechtsstellung, welche die Beklagte am 4. November 1898 eingenommen und zufolge deren sie die gesetzlich wirksame Anfechtung jener Feststellung unterlassen hat, nicht haltbar ist, indem der Akt vom 27. Juli 1898 keine Cession, sondern eine Verpfändung darstellt, so hat sie eben die Wirkung dieser Unterlassung als Folge ihres Rechtsirrtums auf sich zu nehmen. 5. Aus dem Gesagten ergibt sich, daß die Frage nach der rechtlichen Natur des zwischen Tschiffeli und der Beklagten am 27. Juli 1898 abgeschlossenen Rechtsgeschäftes nicht, wie die Vorinstanz annimmt, unerörtert bleiben kann, indem nur zu prüfen sei, ob die Voraussetzungen der Anfechtbarkeit jenes Aktes vorliegen. Wenn dieser nämlich als Verpfändung ausgelegt werden sollte, so wäre die Klage gutzuheißen, selbst wenn eine Anfechtung der Verpfändung heute nicht durchdringen könnte, denn die Ungültigkeit derselben ist bereits im Kollokationsplan, dem nach der Praxis des Bundesgerichtes die Rechtswirkungen eines gerichtlichen Urteils zukommen, rechtskräftig festgestellt worden. Die Anfechtbarkeit ist daher nur im Falle der Annahme einer Cession in Betracht zu ziehen. Bei Prüfung der Frage, ob der Akt vom 27. Juli 1898 eine Forderungsabtretung oder eine Verpfändung

darstelle, handelt es sich um die Erforschung des Parteiwillens bei einem Rechtsgeschäft, also um eine Rechts= nicht um eine Tatfrage, so daß das Bundesgericht an die Feststellungen der Vorinstanz, wenn sie sich darüber ausgesprochen hätte, nicht gebunden wäre. Nun ist vorab zu konstatieren, daß die wiederholte Behauptung der Beklagten, es sei ihr speziell die Forderung aus der Ver= sicherung des Mobiliars abgetreten worden, durchaus aktenwidrig ist, denn die streitige Urkunde spricht allgemein von der Ver= sicherungssumme, nachdem sie Hausmobiliar, Maschinen und Waren als versichert angeführt hat. Allerdings fällt heute nur die Mobiliarversicherungssumme in Betracht, da das bundesge= richtliche Urteil vom 3. Juni 1899 die übrigen Forderungen ab= gewiesen hat. Die Urkunde bezeichnet als Zweck der Abtretung die Deckung des Kontokorrentsaldos von 14,952 Fr., zuzüglich allfälliger Retourwechsel und Saldierung des fälligen Eigen= billets von 6000 Fr. Danach handelt es sich also jedenfalls um ein entgeltliches Rechtsgeschäft; als Cession im Rechtssinne wäre dies in folgender Gestaltung denkbar: a. als Cession an Zahlungsstatt mit der Wirkung sofortiger Befriedigung des Cessionars für den Betrag der Abtretung. Davon

kann jedoch in casu schon aus dem Grunde keine Rede sein, weil beim Abschluß des Geschäftes ein solcher Betrag gar nicht ziffermäßig fixiert war und daher unbestrittenermaßen auch nicht sofort zu Gunsten Tschiffelis im Kontokorrent gebucht wurde, vielmehr sollte sich die Bank erst im Moment, da die Versiche= rungssumme zur Auszahlung gelangte, für den dannzumaligen Wert ihrer Forderungen bezahlt machen, wie dies auch aus dem Briefe der Beklagten an die Baloise vom 30. Juli 1898 deutlich hervorgeht. b. als Cession zahlungshalber, bei welcher die Liberierung des Cedenten erst mit der Tilgung der Forderung und nur für den= jenigen Betrag erfolgt, den der Cessionar vom Cessus erhält oder bei gehöriger Sorgfalt hätte erhalten können (Schw. O.=R., t. 193; Hafners Kommentar, Anm. 1 zu Art. 193). Diese Auffassung scheint die Beklagte in ihren Rechtsschriften zu ver= treten, wenn sie ausführt, die Abtretung hätte nicht den Sinn gehabt, daß damit die schon bestehenden Sicherheiten dahingefallen sein sollten (was natürlich bei Hingabe an Zahlungsstatt mit dem sofortigen Erlöschen der Schuld notwendig hätte eintreten müssen). Danach hätte also der Eintrag im Konto Tschiffelis erst mit der Auszahlung von Seite der Baloise erfolgen müssen. Allein auch diese Auslegung des Aktes vom 27. Juli 1898 ist nicht stichhaltig, wie sich aus Folgendem ergibt: Die Cession ist das der Tradition körperlicher Sachen zum Zweck des Eigentums= überganges analoge abstrakte Rechtsgeschäft, durch welches das Gläubigerrecht an einer Forderung übertragen wird in dem Sinne, daß sämtliche Befugnisse des Cedenten auf den Cessionar übergehen und ihm ausschließlich zukommen, so insbesondere auch die ge= richtliche Geltendmachung der Forderung (vergl. Art. 190 und 193 O.=R.). Dies war aber in casu unzweifelhaft nicht die Meinung der Parteien, denn die Beklagte hat sich niemals so verhalten, als ob ihr das ausschließliche Gläubigerrecht zustehe, vielmehr handelte Tschiffeli auch nach der Ausstellung jener Ur= kunde mit Wissen und Willen der Beklagten als alleiniger In= haber der Forderung. Zur Zeit der Abtretung war die For= derung für die Maschinen, welche nach dem Wortlaut der Urkunde, wie schon ausgeführt, mitumfaßt wird, bereits rechtshängig. Diesen Prozeß hätte daher Tschiffeli nach der in Theorie und Praxis vertretenen Meinung, allerdings mit Rechtswirkung für die Be= klagte, zu Ende führen können (vergl. Deutsche Civil=Prozeß= Ordnung, § 325; Deutsches bürgerliches Gesetzbuch, § 407 Abs. 2); dagegen ist mit der Annahme einer Abtretung der For= derung nicht vereinbar, daß nicht die Beklagte, sondern Tschiffeli nach ihrem Abschluß und der Kenntnissgabe an den angeblichen debitor cessus am 8. August für die

Mobiliarentschädigung und am 14. November 1898 für den Warenschaden gegen die Baloise Betreuung anhub und am 16. Dezember auf gegen ihn ergangene Provokation das Nachtragsklagebegehren beim aar- gauischen Handelsgericht einreichte. Ein Auftrag an Tschiffeli zur Prozeßführung seitens der Beklagten erscheint ausgeschlossen, da die Konkursmasse für die Prozeßkosten aufkam. Auch das Gesuch der Beklagten an die Konkursmasse, sie möchte die Baloise zur Auszahlung ermächtigen, ist, wie früher erwähnt, nur verständlich unter der Voraussetzung, daß Tschiffeli Gläubiger geblieben sei; dafür spricht endlich auch sein Brief an die Beklagte vom 23. April 1899, daß er sie aus der ihm in erster Instanz zuge- sprochenen Summe bezahlen werde, sofern die Baloise nicht Be- rufung beim Bundesgericht einlege. c. Mit Rücksicht auf diese Tatsachen kann auch eine Cession zur Sicherstellung, wie sie von Doktrin und Praxis anerkannt wird (vgl. Hafner, Komm. z. O.=R., Art. 193 Anm. 1; Dern- burg, Preußisches Privatrecht, II, S. 193), nicht vorliegen. Allerdings verlangt die Beklagte in der dem Abschluß des strei- tigen Rechtsgeschäftes vorausgehenden Korrespondenz wiederholt Deckung; die Abtretungsurkunde selbst gebraucht diesen Ausdruck und auch Tschiffeli scheint nach seinem Brief vom 9. August die Abtretung als Sicherstellung der Beklagten zu betrachten; allein es fehlt auch für diese Konstruktion das der Cession wesent- liche Erfordernis des Gläubigerwechsels. Analog der Eigentums- übertragung zur Sicherstellung unter Einräumung des Verkaufs- rechts müßte dabei die zur Deckung dienende Forderung in die volle ausschließliche Verfügungsgewalt des Cessionars gebracht werden, was jedoch in casu, wie oben dargetan, nicht der Ab- sicht der Parteien entspricht. Selbst wenn übrigens zugegeben werden wollte, daß jene Ab- sicht bei Ausstellung der streitigen Urkunde bestanden hätte, so

würde sich für die gegenwärtige Bedeutung des Rechtsaktes vom 27. Juli 1898 kein anderes Resultat ergeben, da in diesem Fall notwendig eine stillschweigende Änderung der ursprünglichen Ver- einbarung anzunehmen wäre. Hätte nämlich die Abtretung, wie die Beklagte behauptet, nur auf die Forderung für das Mobiliar Bezug, so wäre zu beachten, daß Tschiffeli, der sich am 15. Juli 1898 mit dem Vertreter der Versicherungsgesellschaft über jenen Schaden verständigt und am 25. Juli seine Auszahlung verlangt hatte, am entscheidenden 27. Juli offenbar annahm, es handle sich um eine fällige unbestrittene Verbindlichkeit, deren Abtretung nichts im Wege stehe, da die Baloise erst am 28. Juli ihre Er- satzpflicht auch für diesen Betrag bestritt. Wenn jedoch hierauf nicht die Beklagte den Prozeß für diese Summe aufnahm, sondern Tschiffeli sich, ohne einen Auftrag zur Weiterführung seitens der Beklagten erhalten zu haben, fernerhin als Gläubiger der ge- samten Versicherungsforderung gerierte, so müßte darin eine stillschweigende Wiederaufhebung der Cessionswirkungen, eine Umwandlung der Cession in eine Verpfändung erblickt werden. 6. Ergeben die vorstehenden Erörterungen, daß die Erklärung Tschiffelis vom 27. Juli 1898 nicht als Cession im Rechtssinn aufgefaßt werden kann, so erfüllt sie in unzweifelhafter Weise die gesetzlichen Requisite einer Verpfändung. Diese erfordert keine Übertragung des Gläubigerrechts, der Verpfänder allein ist zur Klage legitimiert, während der Pfandgläubiger nur das erste An- recht auf Befriedigung ans ihrem Resultat hat. In casu wollte die Beklagte nicht selbst den Prozeß gegen die Versicherungsgesell- schaft führen, sondern nur die liquid gestellte Forderung für sich zur Sicherung ihrer Guthaben an Tschiffeli beanspruchen. Dieser Zweck erhellt deutlich aus der dem Abschluß des Rechtsgeschäftes vorausgehenden Korrespondenz. Die vielen „Retourwechsel“, welche die Kontokorrentschuld Tschiffeli stets anwachsen ließen, erweckten bei der Beklagten Mißtrauen zu der Solvenz ihres Klienten und den Wunsch

nach gesteigerter Deckung, die sie schließlich durch die Drohung mit sofortiger zwangsweiser Geltendmachung ihrer Ansprüche von ihm erlangte. Daraus erklärt sich ihr Vorgehen gegen die Bürgin Frau Tschiffeli im Momente, da der Wert jener Sicherheit durch Bestreitung der ganzen Versicherungssumme seitens der Baloise fraglich erschien; ihr Brief vom 19. August bemerkt ausdrücklich, sie sehe sich zu diesem Schritte veranlaßt, weil infolge der bevorstehenden Prozesse die Realisierung der Abtretung vorläufig nicht durchführbar sei. Nachdem die Versicherungsforderung Tschiffelts durch das Urteil des Bundesgerichts vom 3. Juni 1899 endgültig festgestellt war, betrachtete die Beklagte diesen Betrag als Sicherheit für ihr Restguthaben und erklärte daher im Juli 1899 auf Anfrage der Baloise « qu'elle maintient sa saisie-arrêt. » Ebenso machte sie die bereits erwähnte Eingabe in dem Konkurs Tschiffeli, welche diese Auffassung bestätigt. Im Zusammenhang mit allen diesen Indizien ist auch die ausdrückliche Erklärung Tschiffeli gegenüber der Konkursverwaltung, daß er den streitigen Akt stets als Verpfändung angesehen habe, nicht ohne jede Bedeutung; jedenfalls kann dagegen nicht die Benennung der Urkunde als Cession angeführt werden, da die äußere Bezeichnung eines Rechtsgeschäftes für seine Auslegung nicht ausschlaggebend ist. Für die Annahme einer Verpfändung statt einer Cession spricht übrigens namentlich auch der schon früher erwähnte Umstand, daß in der Urkunde vom 27. Juli 1898 kein ziffermäßig bestimmter Betrag der Versicherungsforderung an die Beklagte abgetreten wird, indem deren Guthaben für unbezahlt retournierte Wechsel noch nicht feststeht. Wenn auch unzweifelhaft eine Forderung, deren genaue Summe zur Zeit noch nicht ermittelt ist in ihrer Totalität cediert werden kann, sofern sie im übrigen genügend individualisiert erscheint, so ist es andererseits mit dem Wesen der Abtretung unvereinbar, daß sie sich bei einer quantitativ bestimmten Forderung auf einen noch ungewissen, erst durch ein zukünftiges Ereignis statuierten Teil erstrecke, denn die dem Cessionar als Nachfolger im Gläubigerrecht zustehende volle Verfügungsgewalt kann nur an einem genau abgegrenzten Objekt bestätigt werden. Dieses rechtliche Hindernis besteht nicht bei der Verpfändung, welche die Zuständigkeit des Gläubigerrechts nicht tangiert; sie allein entspricht dem von den Parteien in casu verfolgten Zweck, die Versicherungsforderung in demjenigen Betrage, welcher zur Bezahlung der erst späterhin quantitativ bestimmbaren Ansprüche der Beklagten gegen Tschiffeli notwendig sein würde, als Deckung bereit zu halten. 7. Qualifiziert sich somit der Akt vom 27. Juli 1898 rechtlich

fällt gemäß der vorstehenden Erwähnung als Verpfändung, daß der Kollokationsplan im Konkursgang 4 in Betracht Tschiffeli die Rechtsungültigkeit derselben rechtskräftig ausgesprochen und damit die Frage ihrer Anfechtbarkeit präjudiziert hat. Daher ist auf die weitem Anbringen der Klägerin nicht mehr einzutreten, sondern die Klage aus dem angeführten Grunde in vollem Umfange gutzuheißen. Demnach hat das Bundesgericht erkannt: Die Berufung wird gutgeheißen und demgemäß in Aufhebung des angefochtenen Urteils des aargauischen Obergerichts das Klagebegehren zugesprochen.

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.