

BGE 42 III 122

Bundesgericht (BGE), 1916-01-01, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bge_42_III_122

FR: ATF 42 III 122

IT: DTF 42 III 122

Volltext

122 Entscheidungen Entscheidungen der Zivilkammern. - Arrats des sections einles. 28. Urteil der II. Zivilabteilung vom 17. Februa.r 1916 i. S. Eonkursmasse Xugler & eie, Klägerin, gegen Erben Eugler, Beklagte. Kla~e auf Admassierung einer zurückgezogenen Kommandite. Ruckforderungsanspruch mit Konkursforderung des Be- klagten kompensierbar? mit Dividende'l Passivlegitimation bei im Handelsregister eingetragener Gesamtkommandite von welcher einzelne Erben des ursprünglichen ein e ~ Kommanditäre ihre • Anteile. zurückerhalten Ihaben. Aktivlegitimation der Konkursverwaltung zur Admassie- rung einer nach Art. 604 Abs. 2 OR nur einer bestimmten Kategorie von Gläubigern haftenden Kommandite. Sepa- ratkollokationsplan und SeparatverteiJungsilite. A. - Am 30. Juni 1898 begründeten Theodor Kugler als unbeschränkt haftender Gesellschafter und Jean Kugler als Kommanditär. eine Kommanditgesellschaft, welche Aktiven und Passiven einer bis dahin durch die Genannten gebildeten Kollektivgesellschaft übernahm und das Bank- und Kommissionsgeschäft betreiben sollte. Die Kommanditeinlage .des Jean Kugler wurde auf 200,000 Franken festgesetzt. Dieser Betrag war bereits zur Zeit des Bestandes der Kollektivgesellschaft in das Geschäft investiert worden, und es brauchte deshalb über die Ein z a h I u n g der Kommandite nichts bestimmt zu werden. Die D a u e r der Kommanditgesellschaft und der Belassung der Kommanditeinlage im Geschäft wurde auf 19 Jahre angesetzt. Während dieser Zeit sollte die der Zivilkammern. ND ;,ilS. Kommanditsumme mit 6% per Jahr verzinslich sein. und effektiv mit 1000 Fr. per Monat verzinst werden. Für den Fall, dass während der 19 Jahre Jean Kugler sterben würde, war vorgesehen, dass seine « gesetzlichen Erben. eventuell diejenigen, welche er ... als Rechtsnachfolger ... bezeichnen wird, in dieses Vertragsverhältnis eintreten I) sollten. « Im Falle seine Kinder als Rechtsnachfolger in dieses Vertragsverhältnis eintreten », sollte « jedes der Kinder I) berechtigt sein, « mit erreichter Volljährigkeit seinen Anteil an der Kommanditeinlage nach drei- monatlicher Kündigung zurückzuziehen I). Mit dem Tode des T h e o d o r Kugler sollte der Kommanditvertrag er lös c h e n. In einem « Separat-Abänderungs- und Zusatzvertrag I) vom gleichen Tage wurden verschiedene Punkte, sei es genauer, sei es anders als im Hauptvertrag geregelt. Insbesondere wurde entgegen einer ausdrücklichen ,Be- stimmung des Hauptvertrags eine Gewinnbeteiligung des Jean Kugler vorgesehen. Die auf die Dauer des Komman- ditverhältnisses bezügliche Vertragsbestimmung wurde in dem Abänderungs-und Zusatzvertrag wie folgt formuliert : ({ Die Cominanditeinlage verbleibt auch im Todesfalle » von Jean Kugler unkündbar von beiden Teilen in dem » Geschäft Kugler & Oe zur Weiterführung des Ge- I) schäftes und steht jedem der Kinder von Jean Kugler » erst nach erreichter Volljährigkeit (bezw. im Falle » früherer Verheiratung von diesem Zeitpunkte an) das » Recht zu, den ihn betreffenden Anteil des Komman- I) ditkapitals zu kündigen, in welchem Falle dieser Anteil I) drei Monate nach betätigter Kündigung rückzahlbar ist » und die Verzinsung desselben als auch die Gewinnbe- »

teilung aufhört. » Endlich enthielt der Zusatzvertrag Bestimmungen über vier « von dem Uebergang an Theodor Kugler ausgeschlossene » Aktiven, hinsichtlich deren immerhin ein gewisses Gemeinschaftsverhältnis, das offenbar bis dahin bestanden hatte, weiterbestehen sollte. 124 Entscheidungen Am 1. Juli 1898 wurde im Schweiz. Handelsamtsblatt publiziert : « Theodor Kugler und Joh. Baptist Kugler-Borsinger ...) haben unter der ... Firma Kugler & Oe ... eine Kommanditgesellschaft eingegangen, welche am 1. Juli 1898) ihren Anfang nehmen wird und die Aktiven und Passiven der aufgelösten Kollektivgesellschaft übernimmt.)) Unbeschränkt haftender Gesellschafter ist Theodor) Kugler, und Kommanditär Joh. Baptist Kugler- ,) Borsinger mit dem Betrage von ... 200,000 Fr. » Am 20. September 1898 schlossen Jean und Theodor Kugler noch einen « Darlehensvertrag » ab, dessen hier in Betracht kommende Bestimmungen folgendermassen lauteten: {(Herr J. B. Kugler überlässt seinem Bruder Theodor J Kugler die Summe von 100,000 Fr. pro 30. Juni 1898) aus seinem eto. Crt. Guthaben bei der Firma Kugler)} & Oe als Darlehen und zwar auf die Dauer von fünf-) zehn Jahren. \) Vom Jahre 1913 ab steht beiden Teilen das Recht) einer sechsmonatlichen Kündigung zu.) Der Zinsfuss wird auf fünf Prozent festgesetzt.) B. - Jean Kugler starb noch im gleichen Jahre (1898). Es wurde jedoch erst am 4. /7. Februar 1901, anlässlich des Eintritts eines weitem Kommanditärs Dr"Hommel), im Handelsamtsblatt publiziert, dass Jean Kugler « infolge Todes aus der Kommanditgesellschaft ausgeschieden)) und dass « an dessen Stelle, als Kommanditäre eingeb'eten ,I) seien : « seine Erben "\vve Anna Kugler geb. Bor- ginger und die minderjährigen Kinder Johanna, Eugen, Joseph, Marie und Alphons Kugler I), und zwar « mit der unveränderten Kommandite von 200,000 Fr.) In den Büchern der Kommanditgesellschaft wurde nach Ausweis eines bei den Akten liegenden Auszugs aus dem Hauptbuch die ungeteilte Kommandite in dem, einfach weitergeführten Konto «J. B. Kugler » gebucht. Ausserdem bestand aber ein besonderer Konto für die der Zivilkammern. N° 28. . 1:45 im Abänderungs- und Zusatzvertrag vom 30. Juni 1898 erwähnten, ausserhalb des Kommanditvertrages bestehenden Gemeinschaftsverhältnisse, und zwar lautete dieser Konto bald auf den Namen « Erben J. B. Kugler)) (so in einem von der Klägerin produzierten Auszug), bald auf den Namen {(Frau A.Kugler-Borsinger)) (so in einem von den Beklagten produzierten Auszug). Endlich scheint für das aus dem Vertrag vom 20. September 1898 resultierende Darlehensverhältnis ein drittes Konto bestanden zu haben; wenigstens figurirt der Darlehensbetrag von 100,000 Fr. in keinem der beiden vorerwähnten Konti. Den einzelnen Erben wurden keine besondern Konti eröffnet. Am 29. September 1910 richtete Dr. Köchliu in Basel « im Auftrage der Ehegatten Dr. Korrodi-Kugler (d. h. der Johanna Korrodi geb. Kugler, sowie ihres Ehemannes) und des Herrn Eugen Kugler » an die Firma Kugler & Oe eine Kündigung der nach seiner Angabe je aus einem Fünftel bestehenden Anteile der Genannten am Kommanditkapital, «(zur Rückzahlung auf den 31. Dezember 1910. » Am 14. Januar 1911 wurde im Schweizerischen Handelsamtsblatt folgender, vom 11. Januar 1911 datierter Handelsregistereintrag publiziert : « F i r m a K u g l e r & O e i n Z ü r i c h. Johanna » Kugler, nunmehr verehelichte Korrodi, und Eugen) Kugler sind aus der Kommanditgesellschaft ausgetreten, deren Kommanditbeteiligungen sind erloschen.)) Die Kommanditbeteiligung der übrigen Kommanditäre » Witwe Anna Kugler-Borsinger, Joseph Kugler, Marie » Kugler und Alfons Kugler (J. B. Kuglers Erben) » beträgt nunmehr insgesamt 120,000 Fr. » Eine effektive Rückzahlung des Betrages von:80,000 Fr. an Johanna Korrodi und Eugen Kugler hatte am 31. Dezember 1910 nicht stattgefunden. Die Erben des Jean Kugler einerseits und Theodor Kugler andererseits standea nämlich damals in

'Unterhandlungen hinsichtlich der 126 Entscheidungen Abrechnung über die gemäss Zusatz- und Abänderungs- vertrag vom 30. Juni 1898 nicht in den Kommandit- vertrag . einbezogenen Gemeinschaftsverhältnisse. Diese Abrechnung, in Bezug auf welche eine definitive Eini- gung erst am 29. März 1912 zustande kam, ergab per 1. Januar 1912 einerseits zu Lasten der « Erben J. B. Kugler », bzw. der « Frau A. Kugler-Borsinger » folgende Beträge: Saldo-Vortrag % Anteil Wasserkraftkonto Anteil Königsbach Fr. 23,814 10)} 22,806 60 >} 31,579 65 Zusammen Fr. 78,200 35 andererseits an Gewinnanteil und Kapitalzinsen (d. h. Verzinsung der Kommanditsumme, bis 31. Dezember 1910 gemäss Kommanditvertrag ganz zu 6%, von da an nur noch 120,000 Fr. zu 6%, 80,000 Fr. dagegen zu 5%) ... 23,932 Fr. 95 Cts. Die Abrechnung würde demnach mit einem Saldo von 54,267 Fr. 40 zu Lasten der « Erben J. B. Kugler» abgeschlossen haben, wenn ihnen nicht gleichzeitig der Betrag der « zurückgezogenen» Kom- mandite, mit 80,000 Fr. gutgeschrieben worden wäre, was einen Saldo von 25,732 Fr. 60 Cts. ZU ihren Gunsten ergab. Ueber die Verwendung' dieses Saldos geben die Akten keinen vollständigen Aufschluss. Ipmerhin zeigt ein von den Beklagten produzierter Auszug eines Folios des « Kontokorrents)} der ~ Frau A. Kugler-Borsinger» (eben desjenigen Kontokorrents, in welchem die hievor erwähnten Einträge figurieren), dass die Erben des Jean Kugler vom 1. Januar bis zum 8. Juni 1912 in 17 kleinern Posten 13,427 Fr. 75 Cts. in bar und ausserdem 5100 Franken durch Umschreibung auf einen « Konto Frau M. Borsinger-Minnich », alles zusammen also 18,527 Fr. 75 Cts. bezogen haben, sodass der Saldo zu ihren Gunsten am 8. Juni 1912 nur noch 7204 Fr. 85 Cts. betragen haben würde. Ueber die Verwendung dieses letzten Betrags ist aus den Akten deshalb nichts ersichtlich, weil der er- währnte, von den Beklagten produzierte Buchauszug nicht der Zivilkammern. N° 28. 127 weiter als bis zum 8. Juni 1912 reicht. Im Konkurse wurde eine Restforderung aus jener Abrechnung per 1. Januar 1912 nicht eingegeben, Die Beklagten behaupten, dass Frau A. Kugler- Bor- singer es übernommen habe, den beiden ausgeschiedenen Kommanditären ihre « zurückgezogenen» Kommandit- anteile mit je 40,000 Fr. in bar auszuzahlen. Sie produ- zieren bezügliche Quittungen der Beklagten N° 2 und 3, datiert vom 1. März 1911 und vom 1. Januar 1912. Am 20. Oktober 1912 stellte die Firma Kugler & Oe ihre Zahlungen ein, und am 14. Juli 1913 wurde sie nach Abweisung eines Nachlassgesuches il Konkurs erklärt. Die Unterbilanz beträgt, je nach der Einbeziehung oder Nichteinbeziehung bestimmter, im Ausland befindlicher Aktiven und je nach dem Ergebnis der Liquidation 2 bis 4 Millionen. Die mutmassliche KonkursdiVidende, auf welche eine Abschlagszahlung von 19 % geleistet worden ist, wird gegenwärtig auf ungefähr 40 % geschätzt. C. - Im Konkurs der Firma Kugler & Oe machten die heutigen Beklagten zusammen, gestützt auf den Dar- lehensvertrag vom 20. September 1898, eine Forderung von 105,180 Fr. 55 Cts. geltend. Diese Forderung wurde am 21. November 1913 von der Konkursverwaltung « unter folgenden ausdrücklichen Vorbehalten aner- kannt »: «a) Die Konkursmasse Kugler & Oe macht »eine Rückforderung von 80,000 Fr. plus Zins gel- » tend wegen Kompletierung der Kommanditsummeauf » 200,000 Fr. b) Die auf obige Forderung entfallende » Dividende wird nicht ausbezahlt, sondern hat in erster » Linie zur Verrechnung zu gelangen mit den sub a) » erwähnten wieder in die Masse Kugler & Oe einzuwer- » fenden 80,000 Fr. plus Zins. » Innerhalb der gesetzlichen Anfechtungsfrist erhoben hierauf die heutigen Beklagten am 2. Dezember 1913 beim Einzelrichter im beschleunigten Verfahren eine Kollokationsklagemit dem Rechtsbegehren : « Es sei die » Beklagte verpflichtet, die von den Klägern angemeldete A.S .{.~ 111 - 1\116 128 Entscheidungen I) Darlehensforderung von 105,180 Fr. 55 Cts. ohne Vor- l) behalt und

ohne Abzug in den Kollokationsplan auf- I} zunehmen, und es sei speziell der von der Beklagten I) erhobene angebliche Rückforderungsanspruch im Be- I) trage von 80,000 Fr. plus Zins abzuweisen;)} eventuell: es sei die Beklagte höchstens berechtigt, I) diesen angeblichen Rückforderungsanspruch mit der » angemeldeten Konkursforderung, nicht aber mit der I} eventuellen Konkursdividende zu verrechnen. » Diese Klage kam jedoch nicht zur gerichtlichen Beur- teilung, sondern der Prozess wurde am 16. Januar 1914 als durch folgenden Vergleich der Parteien vom 15. Ja- nuar erledigt abgeschrieben .: « 1. Die Konkursmasse Kugler & Oe bestätigt, dass » sie die Kläger in Klasse V mit 105,180 Fr. 55 Cts. kol- I) loziert hat. I) 2. Die Kläger sind damit einverstanden, dass auf die » kolJozierte Forderung in den Konkursen Kugler & C ie) und Theodor Kugler eine Dividende solange nicht aus-) bezahlt wird, als nicht über die Streitfrage, ob der I) Konkursmasse Kugler & Cie ein Anspruch gegenüber)} den Klägern auf Rückzahlung von. 80,000 Fr. aus)} Completierung der Kommandite zustehe, rechtskräftig » entschieden ist. Für diese Khige anerkennen die heu- » tigen Kläger in ihrer Gesamtheit den Gerichtsstand »Zürich an. » Am 15. April 1914 fand darauf, in Sachen der Konkurs- verwaltung als Klägerin und der Erben des Jean Kugler als Beklagter, über folgende () zu kompensieren. Die Beklagten haben also daraus, dass die Klägerin sich das Recht zur Kompensation des « Rück- forderungsanspruchs » mit der angemeldeten K 0 n kur s- f 0 I' der u n g weder im Kollokationsplan noch im Vermittlungsvorstand vom 15. April 1914 vorbehalten hatte, selber nicht die Konsequenz gezogen, dass damit auf jene Verrechnung verzichtet worden sei. Vielmehr haben sie stets nur betont, dass der Klägerin nicht das Recht zustehe, mit der Konkurs d i v i den d e zu kom- pensieren, und von diesem Gesichtspunkte aus haben sie die Klägerin sofort dabei behaftet, als diese in dtr « Klagbegründung I) vom 12. August 1914 den noch im Vermittlungsvorstand erhobenen Anspruch, {(auf Rech- nung ihres Guthabens in erster Linie die den Beklagten zukommende Konkursdividende zurückhalten »zu dürfen, unerwarteterweise verliess und nur noch Verrechnung mit der Konkursforderung als solcher verlangte. Haben aber darnach die Beklagten den nunmehrigen Stand- punkt der Klägerin. dass die streitige Forderung von 80,000 Fr. nebst Zins, soweit sie gutgeheissen werden sollte, mit der Konkursforderung von 105,180 Fr. 55 Cts. zu verrechnen sei, ausdrücklich anerkannt, so kommt nichts mehr darauf an, dass die K 1 ä ger i n diesen Standpunkt ursprünglich selber nicht eingenommen hatte. 3. -:- Wie nach dem Gesagten durch die Stellung- 1M Entscheidungen nahme der B e k lag t e n das Recht der Klägerin zur Verrechnung ihres «Rückforderungsanspruchs »mit der angemeldeten Konkursforderung anerkannt ist, so ist umgekehrt durch die Stellungnahme der K I ä ger i n . die Frage erledigt, ob die Klägerin nicht zur Verrechnung jenes « Rückforderungsanspruchs » mit der auf die ange- meldete Konkursforderung entfallenden D i v i den d e berechtigt gewesen wäre, m. a. W. ob der « Rückfor- derungsanspruch » nicht als « M ass a f 0 r der u n g » hätte geltend gemacht werden können. Ebensowenig ist zu untersuchen, ob nicht wenigstens einem T eil der Klagforderung die Eigenschaft einer Massforderung des hal b hätte zuerkannt werden müssen, weil aus einem von den Beklagten produzierten Buchauszug der Firma Kugler & Oe ersichtlich ist, dass den Beklagten im ersten Semester 1912 gegen 15,000 Fr. (vom 1. Januar bis zum 8. Juni, wo das betreffende Buchfolio aufhört, genau 13,427 Fr. 75 Cts.) in bar ausbezahlt worden sind, was offenbar nicht geschehen wäre, wenn die Konto- korrentrechnung nicht dank der Gutschrift der 80,000 Fr., statt einen Saldo von 54,267 Fr.40 Cts. zu Gunsten der Firma Kugler & Oe, einen solchen von 25,732 Fr. 60 Cts. zu Gunsten der B e k lag t e n aufgewiesen hätte. I\1it andern Worten: nachdem die Klägerin in ihrer « Klagbe- gründung

» und auch seither wiederholt erklärt hat, dass die « Rückzahlung » der Kommandite durch Verrechnung mit einer Schuld der Beklagten vorgenommen worden sei, und dass sie deshalb ihrerseits nicht Verrechnung der Klagforderung mit der Konkursdividende und Barzahlung des Ueberschusses, sondern nur Verrechnung mit der Konkursforderung als solcher verlange, fällt für den Richter der Umstand ausser Betracht, dass nach den Akten ein Teil der 80,000 Fr. • nämlich 25,732 Fr. 60 Cts., tatsächlich nicht mit einer Schuld der Beklagten verrechnet worden, sondern, mindestens bis zum Betrage von 13,427 Fr. 75 Cts., wahrscheinlich aber in noch höherem Betrage, möglicherweise in der Zivilkammer. N. 28. 135 sogar ganz in bar zurückerhalten worden ist. 4. - Materiell handelt es sich im vorliegenden Falle um einen aus Art. 603 Abs. 3 und 608 Abs. 2 in Verbindung mit Art. 604 Abs. 2 OR abgeleiteten Anspruch. Die beiden erstgenannten Gesetzesbestimmungen schreiben allerdings direkt nur vor, dass im Konkurse der Kommanditgesellschaft die « Ablieferung » einer « noch nicht eingeworfenen oder wieder zurückgezogenen » Kommanditsumme, die als solche « zum Gesellschaftsvermögen » gehöre, verlangt werden könne; im vorliegenden Falle aber handelt es sich nach der in Erw. 3 hievorigen konstatierten Stellungnahme der Klägerin lediglich um Rückgängigmachung einer Verrechnung und Wiederauflebenlassen einer durch die Verrechnung mit dem angeblichen Kommanditrückforderungsanspruch des Kommanditärs getilgten Kontokorrentforderung der Kommanditgesellschaft, sowie Verrechnung dieser Kontokorrentforderung mit einer an sich anerkannten Konkursforderung. Indessen ist unbestreitbar, und die Beklagten haben dies in der Tat nicht bestritten, dass Art. 604 Abs. 3, wenn er dazu berechtigt, eine noch nicht eingeworfene oder wieder zurückgezogene Kommandite in bar einzufordern, bzw. wie der einzufordern, a fortiori auch zur Rückgängigmachung einer Gutschrift berechtigt, durch die der Kommanditär die bereits eingeworfene Kommandite zwar nicht in bar zurückerhalten hat, wohl aber von einer Forderung befreit worden ist, mit welcher die Konkursverwaltung sonst eine von ihm eingegebene Konkursforderung hätte kompensieren können. 5. - Mit Unrecht erheben nun die Beklagten gegenüber diesem Anspruch der Klägerin auf Rückgängigmachung derselben. Zuerst erfolgte die Gutschrift der 80,000 Fr. in erster Linie die « Einrede der man gel n den Pas s i v leg i t i m a t i o n », die sie damit begründen, dass es sich bei jenen 80,000 Fr. um die Kommanditeile bloss zu Zweier der Beklagten, nämlich der Johanna Korrodi geb. Kugler und des cand. jur. Eugen Kugler 136 Entscheidungen gehandelt habe, und dass deshalb die Klage nur gegen diese bei den Erben anzustrengen gewesen wäre. Nachdem die Beklagten selber im ganzen Prozesse stets betont haben, dass die 80,000 Fr. nicht effektiv zurückbezahlt, sondern bloss den « Erben J. B. Kugler », bzw. der « Frau . A. Kugler-Borsinger » gutgeschrieben worden seien, worauf Frau A. Kugler-Borsinger ihre beiden genannten Erben, die bei der Firma Kugler & Oe keine besondern Konten besaßen, je 40,000 Fr. in bar ausgerichtet habe, ist es nicht erklärlich, wieso sie dazu kommen können, der Klägerin das Recht zu bestreiten, gegen die Erben gesamthaft auf Rückgängigmachung jener Gutschrift zu klagen. Auf Stornierung einer Gutschrift muss doch gegen alle diejenigen geklagt werden können, zu deren Gunsten die Gutschrift s. Zt. vorgenommen wurde, auch wenn die aus der Gutschrift resultierenden Vorteile nachher, im internen Verhältnis zwischen den durch die Gutschrift gemeinsam begünstigten Personen, ausschliesslich einzelnen von ihnen sollten zugewendet worden sein. Im vorliegenden Falle kommt aber noch hinzu, dass diejenige Haftung, auf Grund deren die Klägerin die Rückgängigmachung der Gutschrift verlangt, nicht etwa eine Haftung bloss der beiden genannten Einzelerben, sondern eine solche der

Erbengesamtheit war. Möchte nämlich im internen Verhältnis zwischen den Miterben noch so sehr feststehen, dass die Gesamtkommanditsumme von ursprünglich 200,000 Fr. sich gleichmässig unter die fünf Kinder des verstorbenen J. B. Kugler verteile und dass es sich bei den der Erbmasse gutzuschreibenden 80,000 Fr. um die Anteile eben jener beiden Einzelerben handle, - ja mochte dies auch im Verhältnis zwischen den heutigen Beklagten einerseits und dem unbeschränkt haftenden Teilhaber Theodor Kugler andererseits feststehen (trotz- dem es in den Büchern der Gesellschaft nicht zum Aus- druck kam), und mochte es endlich mehr oder weniger auch aus dem Handelsregistereintrag vom 11./14. Januar der Zivilkammern. N. 28. 137 1911 hervorgehen, worin «die Kommanditbeteiligungen der Johanna Korrodi und des Eugen Kugler I) als « erloschen» erklärt und « die Kommanditbeteiligung der übrigen Kommanditäre > mit « nunmehr insgesamt 120,000 Fr. angegeben» wurde, - so handelte es sich doch jedenfalls nach dem jen i gen Handelsregister- eintrag, aus welchem die Klägerin den Anspruch auf Rückgängigmachung der Gutschrift der 80,000 Fr. ab- leitet und auf den es allein ankommt, nämlich nach dem Handelsregistereintrag vom 4./7. Februar 1910f um eine Ge sam t kom man d i t (von 200,000 Fr. ohne irgendwelche Angaben über die Art ihrer Verteilung unter die « Erben > } des J. B. Kugler, als welche übrigens 6 und nicht bloss 5 Personen angegeben wurden (nämlich ausser den 5 Kindern auch die Witwe), sodass bei gl e i c h- m ä s s i ger Verteilung der 200,000 Fr. jene 80,000 Fr. mehr als zwei Anteile ausgemacht haben würden. Bestand aber darnach jedenfalls nach aussen eine G e sam t- kommandite, und war das Publikum nicht verpflichtet, sich über die Höhe der Quoten der einzelnen « Erben > } zu erkundigen - zumal da diese Quoten- auch testamen- tarisch oder vertraglich anders als nach Gesetz geordnet sein konnten, - so durfte und musste die vorliegende Kl-ge gegen die Erben g e sam t h e i t und nicht bloss gegen ein z e l n e Erben gerichtet werden. Damit erledigt sich zugleich die von den Beklagten angebrachte Bestreitung ihrer (passiv- n Solidarität >). Die Klägerin verlangt ja nicht, dass die Beklagten als Solidarschuldner zur Z a h l u n g von 80,000 Fr. nebst Zins zu verurteilen seien, sondern nur, dass eine von ihnen gemeinsam angemeldete Konkursforderung um den ange- gebenen Betrag zu reduzieren sei ; und dieses .. Re- htsbe gehen ist bloss die Konsequenz der von der Klagerm ver- langten Stornierung einer s. Zt. zu Gunsten der ~eklagten als G e sam t h e i t vorgenommenen Gutschrift. Selbst wenn daher für die Wiedereinzahlung eines von einzelnen der Beklagten i n bar zurückgezogenen Kommandit- 138 Entscheidungen anteils keine passive Solidarität bestehen würde, - tat- sächlich würde sie übrigens gerade dann b e s t e h e n, da die im Handelsregistereintrag vom 4. /7. Februar 1901 enthaltene Erklärung betr. die « Gesamtsumme» von 200,000 Fr. zweifellos eine auf Begründung der passiven Solidarität gerichtete « Willenserklärung » im Sinne des Art. 143 OR darstent, - so konnte doch jedenfalls die vor I i e g e n d e, bloss noch auf Reduktion der gemein- sam angemeldeten Konkursforderung gerichtete Klage nur gegen die Beklagten in ihrer G e sam t h e i t ge- richtet werden. 6. - Vor der von der Beklagten weiterhin erhobenen « Einrede der mangelnden. Akt i v legitimat ion » ist noch ihr Einwand zu behandeln, dass von Seiten der Gläubiger aus der Zeit vor dem 14. Januar 1911, denen allein ein Anspruch -aus Art. 604 Abs. 2 OR zustehen könnte, auf die Haftbarmachung der (i ausgeschiedenen Kommanditäre I), d. h. auf die Rückgängigmachung der im Jahre 1912 zu Gunsten der « Erben J. B. Kugler» vor- Genommenen Gutschrift der 80,000 Fr., ver z i c h t e t :: worden sei. Ein solcher Verzicht soll nämlich darin liegen, dass «nach Auflösung der alten Ko- anditgesellschaft und Konstituierung einer n e ~ e n) } (ohne die beiden aus- geschiedenen Kommanditäre) (i die alten Gläubiger (d. h. diejenigen aus der Zeit vor dem

14. Januar 1911) den Verkehr mit der neuen Gesellschaft fortsetzten und dadurch die neue Gesellschaft als alleinige Schuldnerin annahmen ». Dieser Standpunkt der Beklagten, auf den letztere in ihrer Klagbeantwortungsschrift selber kein grosses Gewicht gelegt hatten, auf Grund dessen aber die I. Instanz, die ihn zu dem ihrigen machte, zur Abweisung der Klage gelangt ist, erledigt sich mit der Feststellung, dass am 11. Januar 1911 nur der « Austritt » zweier von mehreren Kommanditären, das { (Erlöschen » ihrer « Kommanditbeteiligungen » und die Reduktion der Gesamtkommanditbeteiligung der Erben Kugler auf 120,000 Fr., dagegen der Zivilkammern. N° 28. - 13\} keineswegs eine « Auflösung » der bisherigen und die Konstituierung einer « neuen Kommanditgesellschaft » ins Handelsregister eingetragen wurde. Jener Eintrag entsprach denn auch den tatsächlichen Verhältnissen, da bereits im Kommanditvertrag vom 30. Juni 1898 ausdrücklich vorgesehen war, dass die Kommanditgesellschaft zwar mit dem Tode des Theodor Kugler « erlösche », dass aber im Falle des Todes des Jean Kugler dessen Erben « in dieses Vertragsverhältnis eintreten », das in Art. 149 als Akzeptkreditkonto bezeichnen, hatte die Klägerin noch einen sogenannten Markkonto bei Zündel & Co; dieser schloss regelmässig mit einem Saldo zu Gunsten der Klägerin. B. - Am 10. August 1914 brach über Zündel & Cie der Konkurs aus. In diesem Momente befanden sich vier, von der Klägerin am 20. und am 30. Juni per 20. und 30. September 1914 auf Zündel & Co gezogene, von der Trassantin akzeptierte Wechsel von je 25,000 Fr. in Zirkulation. Die vier Wechsel waren der Klägerin im Akzeptkreditkonto unterm 20. und 30. Juni, Valuta 20. und 30. September belastet, aber unterm 30. Juni wieder gutgeschrieben worden. Nach Wiederbelastung der Klägerin mit den vier Wechseln unterm 1. Juli und Wiederstornierung derselben unterm 10. August, sowie Gutschreibung des Markkontosaldos mit 68,511 Fr. 10 Cts., ergab sich per 10. August ein Schlussaldo von 62,875 Fr. zu Gunsten der Klägerin. Unter der Bedingung, dass die Klägerin selber für die Einlösung der vier, momentan im Besitze der Bank in Schaffhausen und der Thurg. Kantonalbank in Weinfelden befindlichen Wechsel von je 25,000 Fr. Sorge, erklärte sich die Konkursverwaltung bereit, die Klägerin für den Betrag von 62,875 Fr. in V. Klasse zu kollozieren. Die Klägerin erklärte darauf, nicht sie, die Klägerin, habe 62,875 Fr. zu fordern, sondern umgekehrt die Konkursmasse 37,125 Fr. • wobei die Klägerin aber davon ausging, dass jene vier Wechsel von der Konkursverwaltung eingelöst würden. Die Konkursverwaltung verlangte nunmehr zunächst Barzahlung der von der Klägerin als « Schuld » anerkannten 37,125 Fr., kollozierte dann aber die Klägerin, als diese die Bezahlung jener Summe verweigerte, für den Betrag von 62,875 Fr. « für den Fall, dass die Ansprachen der beiden Banken (sc. Bank in Schaffhausen und Thurg. Kantonalbank in Weinfelden) von zusammen 100,000 Fr. und Prötestkosten hinfällig werden. »

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