der Restforderung der Brüder Favre gemacht worden sind, und daß sie daher auch in der Liquidation nicht an der Kaution, sondern an dem anderweitigen Guthaben der Brüder Favre in Abrechnung gebracht werden müssen. Uebrigens wäre auch für die Eisenbahngesellschaft in der That nicht der geringste Grund vorhanden gewesen, die Zahlungen gerade an den Garantiezehntel und nicht an den übrigen Theil ihrer Schuld zu leisten, indem der erstere für sie nicht etwa eine lästigere, sondern im Gegentheil deßhalb eine weniger lästige Schuld war, weil dessen Fälligkeit erst nach derjenigen der Restforderung eintrat. Es läßt sich wohl begreifen, daß die Eisenbahngesellschaft trotz der angeordneten Exekution ihre Abschlagszahlungen fortsetzte, wie wenn die Exekution nicht eingetreten wäre, dagegen erscheint die Annahme von vornherein unstatthaft, daß die Gesellschaft zwar von dem ihr in §. 19 a. E. des Bedingnißheftes für den Fall der Exekution eingeräumten Rechte Gebrauch gemacht, dagegen auf das ihr unter allen Umständen zustehende Recht, einen Zehntheil der Verdienstsumme als Garantie zurückzubehalten, Verzicht geleistet habe.

Demnach hat das Bundesgericht

erkannt:

1. Von der Forderung der Rekurrenten im Gesammtbetrage von 97,779 Fr. 29 Cts. sind 36,449 Fr. in die vierte Klasse und der Rest von 61,330 Fr. 29 Cts. in die siebente Klasse eingewiesen.
2. Die Gerichtskosten sind jeder Partei zur Hälfte auferlegt.
3. Die außergerichtlichen Kosten sind wettgeschlagen.

---

31. Urtheil vom 19. Jänner 1878 in Sachen Bernasconi gegen die Massaverwaltung der Eisenbahngesellschaft Bern-Luzern.

A. Durch Entscheid des Massaverwalters der in Liquidation befindlichen Eisenbahngesellschaft Bern-Luzern wurde die von B. Bernasconi angemeldete Forderung von 2309 Fr. 88 Cts. mit 216 Fr. 61 Cts. in Klasse IV und mit 2093 Fr. 27 Cts.

in Klasse VII locirt, entgegen dem Begehren des Bernasconi, daß der letztere Betrag in die III. Klasse versetzt werde.

Die Begründung dieses Entscheides geht im Wesentlichen dahin:

1. Der Ansprecher habe für die Bern-Luzern-Bahngesellschaft als Maurermeister und Hersteller von Cementgebilden rohen Cement und Schüttsteine geliefert und verschiedene Cementarbeiten ausgeführt. Die Forderung sei daher zum Theil einfach aus einer Lieferung von Waare entstanden, welcher Theil füglich ohne Weiteres außer Betracht falle. Dabei müsse es als ganz nebensächlich erscheinen, daß möglicherweise der Ansprecher den Werth des gelieferten Gegenstandes durch von ihm veranlaßte Handtirungen erhöht oder geschaffen habe.

Die Arbeiten, die den Grund der übrigen Restforderung bilden, seien dem Maurermeister Bernasconi übertragen und mit ihm hiefür Preise vereinbart worden. Ob letzteres vor Ausführung der Arbeit oder nachher geschehen, ob das Maß der Arbeit vor Uebertragung derselben bestimmt gewesen sei oder nicht, ob die Arbeiten demnach als Regiearbeiten mögen bezeichnet werden oder nicht, ob Bernasconi mit seinen Gesellen mitgearbeitet oder die Arbeitskräfte sich sonst gutfindend beschafft habe, sei für die Lokation der Forderung unter dem Gesichtspunkte der nachfolgenden Erörterungen ohne Bedeutung.

2. Art. 38 Ziffer 3 des Bundesgesetzes über Verpfändung und Zwangsliquidation von Eisenbahnen, welcher die Schulden für Gehalte und Arbeitslöhne in die III. Klasse verweise, sei nicht dahin zu verstehen, daß alle Verbindlichkeiten der Gesellschaft, deren Gegenwerth in Arbeitsleistungen — im Gegensatz zu Lieferungen — bestehe, ihre Lokation in III. Klasse zu finden haben. Der Begriff „Arbeitslohn" sei ein viel engerer. Zu dem objektiven Merkmale, daß die Forderung sich als das Aequivalent für Arbeitsleistungen darstellen müsse, komme nämlich zunächst noch das weitere subjektive Merkmal, daß die Forderung demjenigen zustehen müsse, der die Arbeit persönlich gemacht habe. Aber auch diese Einschränkung sei keine erschöpfende, denn es sei auch nicht jede Forderung für persönlich geleistete Arbeit als privilegirt in dem oben erwähnten Sinne

aufzufassen, vielmehr müsse zur Feststellung des Begriffes des privilegirten Arbeitslohnes noch das weitere Merkmal hinzutreten, daß die Arbeitsleistung zu denjenigen Gattungen von Arbeiten gehöre, für welche man einen Lohn im Sinne des gemeinen Sprachgebrauches zu vereinbaren pflege, sei es nun, daß dieser Lohn nach dem Maße des Zeitaufwandes (Taglohn, Wochenlohn), sei es, daß derselbe nach dem Maße der Arbeitsleistung (Stücklohn) festgesetzt werde. Der Lohn in diesem (engern) Sinne setze immer eine Dienstmiethe (locatio conductio operarum) voraus; er dürfe nicht verwechselt werden mit dem Honorar, das für wissenschaftliche Arbeiten (operae liberales) gegeben werde z. B. Aerzten, Anwälten ꝛc., ebensowenig mit der Vergütung, die beim Werkvertrage (locatio conductio operis) dem Uebernehmer (Handwerker, Bauunternehmer ꝛc.) bezahlt werde; als Arbeitslohn in diesem engern Sinne seien ferner nicht anzusehen die Sporteln von Behörden und Beamten.

Als zur Lokation in III. Klasse berechtigte Forderungen seien demgemäß neben den Gehalten der Gesellschaftsbeamten und Angestellten lediglich noch die Lohnforderungen der Arbeiter anzusehen.

Die Nothwendigkeit dieser Restriktion ergebe sich zunächst aus der Entstehungsgeschichte des Gesetzes. Der vom Bundesrathe zur Vorlage an die eidgenössischen Räthe genehmigte Entwurf des Gesetzes habe ein Privilegium vorgesehen „für die Schulden „der Gesellschaft, für Arbeitslöhne und für Lieferung von Ge„genständen, welche zum Bau und Unterhalt der Bahn verwen„det wurden."

Der Ständerath habe die Forderungen für die Lieferungen gestrichen, dagegen neben den Arbeitslöhnen noch die Gehalte aufgenommen und zwar auf Antrag der Kommission, welche hierüber u. A. bemerkt habe: „dagegen würden wir wie für die „Arbeitslöhne, so auch für die Angestellten der Bahn ein Vor„zugsrecht beanspruchen. Es sind auch unter den Angestellten „kaum Rentiers zu suchen ꝛc." Es ergebe sich hieraus des klarsten, daß man bei Einräumung des Privilegiums der Klasse III lediglich solche Gläubiger im Auge gehabt habe, deren ökonomische Verhältnisse in der Regel so beschaffen seien, daß der

Verlust ihrer Forderung diese Gläubiger ganz besonders schwer treffen würde. Der Nationalrath habe sich auf den Antrag seiner Kommission der Anschauung des Ständerathes ebenfalls angeschlossen und dazu nur als etwelchen Ersatz für das den Lieferanten entzogene Privilegium dasjenige für die Kautionsguthaben der Unternehmer in Klasse IV beigefügt.

Ein Verlassen dieser Einschränkung würde kein irgendwie greifbares gesetzgeberisches Motiv für die Bevorzugung des Arbeitslohnes mehr übrig lassen; es wäre nicht einzusehen, warum — wie dies dann angenommen werden müßte — Handwerker und Unternehmer für die durch sie ausgeführten Arbeiten, Gerichte und Beamte für ihre Sporteln, die Advokaten für ihre Deserviten, die Fuhrleute für ihre Fuhrleistungen u. s. w. ein Vorzugsrecht genießen sollten, einzig nicht der Lieferant für gelieferte Lokomotiven, Wagen, Schienen, Schwellen, Kohlen ꝛc., und nicht der Darleiher für sein ohne Hypothek hingegebenes Geld.

Die Restriktion auf die Gehalte und auf die Lohnforderungen der Arbeiter entspreche auch dem Vorbilde einer Reihe von kantonalen Gesetzgebungen und überhaupt derjenigen Anschauung über die Konkursprivilegien, die sich in neuerer Zeit immer mehr Bahn breche, und die auch im Entwurfe zu einem schweizerischen Konkursgesetze und in den bezüglichen Motiven Ausdruck gefunden habe, daß nämlich die Konkursprivilegien auf das Allernothwendigste zu beschränken seien.

Wenn übrigens über den Sinn des Gesetzes noch irgend ein Zweifel obwalten könnte, so müßte dieser gehoben werden durch den klaren Wortlaut des französischen Textes, welcher die Nennung der Gehalte und Arbeitslöhne mit den Ausdrücken „traitements et salaires" wiedergebe.

B. Ueber diesen Entscheid beschwerte sich Bernasconi beim Bundesgerichte indem er anführte:

Seine Forderung beziffere sich folgendermaßen:

1. Lieferung von Cement zum Aufnahmsgebäude in Escholzmatt	Fr.	87	—	Cts.
2. Cementkellerboden daselbst (Handarbeit)	„	216	—	„
3. Cementirung der Mauern	„	156	—	„
4. Wasserpumpe, Maurer und Handlanger	„	25	20	„

5. Lieferung und Placirung eines Schüttsteines aus Cement zur Station Trubschachen	Fr.	20	—	Cts.
6. Lieferung von Schüttsteinen zu fünf Stationen.	„	75	—	„
7. Abtrittboden in fünf Stationsgebäuden	„	450	50	„
8. Lieferung von Cement zur Schießmauer in Langnau	„	48	78	„
9. Vollständige Herstellung dieser Mauern	„	1178	—	„
10. Bétonguß im Keller der Station Escholzmatt	„	103	40	„

Die Erstellung von Schüttsteinen bestehe der Hauptsache nach aus Handarbeit, während das dazu verwendete Material nur nebensächlich in Betracht komme. Das Gleiche sei auch der Fall bezüglich der beiden Cementlieferungen.

Was nun die Motive des angefochtenen Entscheides betreffe, so umfasse sein, des Rekurrenten, Anspruch mit Ausnahme der Cementlieferungen den Lohn für Arbeiten, welcher nach dem Maße des Zeitaufwandes bestimmt werde. Dies gelte insbesondere von den Arbeiten, welche sich auf die Erstellung der vier Mauern auf dem Schießplatze in Langnau beziehen, indem das sämmtliche Material von der Gesellschaft selbst an Ort und Stelle geliefert worden sei. Es liege also hier nicht ein Werkvertrag, sondern eine Dienstmiethe vor und gehe er, Rekurrent, also in dieser Hinsicht mit dem Massaverwalter durchaus einig.

Dagegen sei dies nicht der Fall bezüglich der Ansicht des Liquidators, daß nur die eigene persönliche Arbeit priviligirt sein solle. Der Gesetzgeber mache keinen solchen Unterschied und es liege auch kein innerer Grund zu einem solchen vor. Nicht dieses subjektive Moment, sondern der Ursprung der Forderung und die Natur derselben seien für das Privilegium entscheidend. Der Meister, welcher die Arbeiter bezahle, erwerbe dadurch alle Ansprüche aus den von ihnen gemachten Leistungen. Was der Massaverwalter zur Unterstützung seiner Interpretation aus der Berathung der eidgenössischen Räthe anführe, sei nicht zutreffend. Der gesetzgeberische Grund, aus welchem nur für Arbeitslöhne und nicht auch für das Guthaben der Bauunternehmer ein Privilegium eingeräumt worden, sei einleuchtend. Beim Werkvertrage sei für den Unternehmer die Möglichkeit gegeben, bei Berechnung seines Gewinnes auf das Risiko allfälliger Geschäftsverluste Rücksicht zu nehmen, während bei der Berechnung des Arbeitslohnes nach Tagen, Stückzahl u. s. w. von einem derartigen Zuschlag nicht die Rede sein könne.

Rekurrent stellte demnach den Antrag, es sei seine Restforderung von 2093 Fr. 27 Cts statt in der Klasse VII, in Klasse III des Vertheilungsplanes der Bern-Luzern-Bahn einzureihen und der Entscheid des Massaverwalters in diesem Sinne abzuändern.

C. Der Massaverwalter trug in seiner Antwort auf Abweisung des Rekurses und Bestätigung seines Entscheides an. Er verwies im Wesentlichen auf die Begründung dieses Entscheides und fügte noch bei:

Unter der Rubrik Arbeitslohn wolle das Gesetz offenbar nur diejenigen Personen im Konkurse begünstigen, welche in einem Dienst oder Abhängigkeitsverhältniß zu der insolventen Gesellschaft gestanden haben und wegen dieser Abhängigkeit nicht in der Lage gewesen seien, ihr Interesse, die Ausbezahlung des Lohnes, rechtzeitig zu sichern. Bei diesen Personen sei der besondere Schutz des Gesetzes vollkommen berechtigt und hergebracht, während bei denjenigen, die der Gemeinschuldnerin als selbständige Geschäftsleute gegenüber gestanden und deßhalb bezüglich des Kreditirens freie Hand gehabt haben, der gesetzgeberische Grund nicht zutreffe.

Das Privilegium der Gehalte und Arbeitslöhne sei nichts anderes als eine Analogie der Dienstenlöhne, welche in allen bekannten Gesetzgebungen des nämlichen Konkursvorrechtes genießen. Dienstboten im eigentlichen Sinne habe eine Eisenbahngesellschaft nicht, wohl aber habe sie Angestellte und Arbeiter, die in einem ähnlichen Abhängigkeitsverhältniße zu ihr stehen. Indem das Gesetz diese in Schutz nehme, schließe es sich einfach einer allgemeinen Rechtsanschauung an, wie ein Umblick in den Gesetzgebungen beweise. (Zürch. priv. Gesetzesbuch §. 456, Berner Konkursordnung, Luzerner Konk. Ges. §. 26, Urner Handbuch Art. 161, Basler Landesordnung §. 236, Zuger priv. Ges. B. §. 135, Aarg. Geldstagsordnung §. 118 und Thurg. Konkursordnung

§. 76). Ausgeschlossen vom Privilegium seien also alle selbständigen Berufs-, Gewerbs- und Geschäftsleute, wie Bauunternehmer, Akkordanten, Lieferanten, Handwerker und Fuhrleute. Zur Lokation in die dritte Klasse berechtigt erscheinen neben den Gehalten der Gesellschaftsbeamten und Angestellten lediglich noch die Lohnforderungen der Arbeiter. Da nun Bernasconi weder ein Angestellter noch ein Arbeiter der Bern-Luzern-Bahngesellschaft, sondern ein selbständiger Handwerker oder Unternehmer von Maurerarbeiten sei, so könne seinem Rekursbegehren offenbar nicht entsprochen werden.

In der Forderung des Rekurrenten sei allerdings der Lohn seiner Arbeiter inbegriffen; allein es seien dies eben seine Arbeiter, die zu der Bern-Luzern-Bahngesellschaft in gar keinem Vertrags- oder Dienstverhältniß gestanden und daher keinerlei Ansprüche an dieselbe zu machen haben.

Das Bundesgericht zieht in Erwägung:

1. Rekurrent ficht den Entscheid des Massaverwalters nur insoweit an, als seine Forderung von demselben in die siebente Klasse versetzt worden ist. Mit Bezug auf den in die vierte Klasse verwiesenen sog. Garantiezehntel wird dagegen der Entscheid anerkannt. Nun ist aber dieser Theil des Klassifikationserkenntnisses mit dem Rekursbegehren des Beschwerdeführers entschieden unvereinbar. Denn wenn der Art. 38 des Bundesgesetzes über Verpfändung und Liquidation von Eisenbahnen die Guthaben von Bauunternehmern, welche vertragsmäßig als Kaution bei der Eisenbahngesellschaft stehen geblieben sind, in die vierte Klasse zur Zahlung anweist, so ist ganz klar, daß diese vertragsmäßige Kaution der Bauunternehmer nicht schlechter, sondern besser gestellt werden wollte, als der übrige Theil solcher Guthaben, und daher keine Rede davon sein kann, diesen nicht als Kaution stehen gebliebenen Theil in die dritte Klasse zu verweisen. Wenn also der Entscheid des Massaverwalters in dem nicht angefochtenen Punkte richtig und Rekurrent wirklich Bauunternehmer gewesen ist, so muß jener Entscheid in vollem Umfange bestätigt werden.

2. Nun wäre es aber doch ungerechtfertigt, daraus, daß Rekurrent sich bei der Einweisung eines Theils seiner Forderung in die vierte Klasse beruhigt hat, auf die Anerkennung desselben

zu schließen, daß er Bauunternehmer gewesen sei, zumal mit einer solchen Annahme dessen schriftliche und mündliche Ausführungen im Widerspruch stehen. Offenbar ist dem Rekurrenten nur darum zu thun, volle Bezahlung zu erhalten, und da es in dieser Beziehung unbestrittenermaßen gleichgültig ist, ob seine Ansprache in die dritte oder vierte Klasse verwiesen werde, indem für beide Klassen Deckung vorhanden ist, so läßt es sich erklären, daß er, soweit seine Forderung in die vierte Klasse eingewiesen worden, keine Einsprache erhoben, sondern sich mit dem Entscheide des Massaverwalters befriedigt erklärt hat. Es ist demnach zu untersuchen, ob die Forderung des Rekurrenten als eine in die dritte Klasse einzuordnende Schuld der Gesellschaft „für Gehalte und Arbeitslöhne" sich darstelle.

3. In dieser Hinsicht kann nun natürlich, da Rekurrent kein mit bestimmtem Gehalt angestellter Beamter oder Bediensteter der Eisenbahngesellschaft Bern-Luzern war, hier nur in Frage kommen, ob man es mit einem Arbeitslohne zu thun habe oder nicht. Unter den Begriff Arbeitslohn im weitesten Sinne fällt nun allerdings jedes Entgeld für geleistete Arbeit, also auch die aus Verdingungsvertrag dem Uebernehmer zu leistende Vergütung, das Entgeld für Handwerksarbeit und der Lohn der Arbeiter im engern Sinne, wie Gesellen, Fabrikarbeiter, Tagelöhner und drgl. Allein in diesem weitern Sinne ist der Ausdruck Arbeitslohn im Art. 38 leg. cit. nicht verstanden. Dies geht schon aus der bereits oben angeführten Ziffer 4 ibidem hervor, wonach die Guthaben der Bauunternehmer, welche vertragsmäßig als Kaution stehen geblieben sind, in der vierten Klasse rangiren; denn hieraus folgt zur Evidenz, daß die Forderungen der Bauunternehmer nicht als Arbeitslohn im Sinne von Ziffer 3 zu betrachten und zu behandeln sind. Ebenso spricht, wie schon im Entscheide des Massaverwalters hervorgehoben ist, der französische Text des Gesetzes, welcher lautet: « Les dettes de la Compagnie pour traitements et salaires, » gegen eine so weite Auffassung des Ausdruckes Arbeitslohn, indem unter salaire nur der Lohn der Arbeiter im engern Sinne zu verstehen ist.

4. Entscheidend für die einschränkende Interpretation jenes Ausdruckes, im Sinne des Erkenntnisses des Massaverwalters,

sind aber sowohl die Entstehungsgeschichte des Art. 38, wofür lediglich auf die Ausführungen des Massaverwalters verwiesen werden kann, als auch folgende Momente. Es ist bereits gezeigt worden, daß die Guthaben der Bauunternehmer nicht als Arbeitslöhne betrachtet werden können, welche auf das Privilegium des Art. 38 Ziffer 3 Anspruch zu machen berechtigt seien, sondern denselben nur ein Vorzugsrecht in 4. Klasse mit Bezug auf die vertragsmäßig bei der Eisenbahngesellschaft stehen gebliebene Kaution zustehe. Dieses Vorzugsrecht ist im Nationalrathe offenbar aus der Rücksicht hinzugekommen, daß nach allgemeiner Uebung bei Eisenbahnbauten vertragsmäßig ein Theil des Guthabens der Unternehmer als Garantie verhaftet bleibe und daher letztere nicht in der Lage seien, sofortige Bezahlung ihres ganzen Guthabens zu verlangen. Wenn aber dieses Motiv nur dazu geführt hat, der Kaution der Bauunternehmer erst in 4. Klasse ein Privilegium einzuräumen, so ist die Annahme gewiß gerechtfertigt, daß unter den in 3. Klasse rangirten Arbeitslöhnen nur solche Guthaben verstanden werden können, welche aus dringenden Gründen eines ganz besondern Schutzes bedürfen, und daher namentlich unter jene Klasse nicht solche Forderungen fallen, in deren Einforderung die betreffenden Ansprecher in keiner Weise behindert waren. Letzteres ist nun aber in der Regel beim Werkvertrage, worunter auch die Bestellung der Handwerksarbeit gehört, der Fall, und daher um so mehr anzunehmen, daß nur die Ansprüche der im Lohndienstverhältnisse stehenden Arbeiter in der 3. Klasse bevorzugt seien, als einerseits auch alle andern bekannten Gesetzgebungen das Privilegium des Arbeitslohnes nur in diesem beschränkten Sinne zulassen (vergl. Code Nap. §. 2101, deutsche R.-Konk.-O. Art. 54 und dazu die Motive Ziffer X, zürch. priv. Ges.-B. §. 897 u. s. w.) und anderseits auch in der That nur insoweit Gründe vorhanden sind, dem Arbeitslohn einen besondern Schutz angedeihen zu lassen. Denn, wie schon in dem rekurrirten Entscheide ausgeführt ist, sind die im Lohndienste stehenden Arbeiter (so bei Eisenbahngesellschaften namentlich die Arbeiter in den Reparaturwerkstätten, die Tagelöhner, das im Tag- oder Wochenlohn resp. nicht mit fixem Gehalt angestellte Aushülfspersonal), welche gegenüber der Eisenbahngesellschaft als ihrem Dienstherrn in einem untergeordneten, Abhängigkeits-Verhältniß stehen, wegen dieses Verhältnisses nicht in der Lage, für ihre Guthaben Sicherheit zu verlangen, sondern sie können sogar nur schwer den Weg der Klage gegen den Dienstherrn beschreiten. Auch handelt es sich hier in der Regel um Leute, deren Lohn nicht über den nothwendigsten Bedarf hinaus reicht, und für welche daher der Verlust desselben besonders fühlbar wäre; während umgekehrt der Nachtheil, den die Privilegirung dieser Forderungen für die übrigen Gläubiger nach sich zieht, nicht erheblich ist, da das Arbeitspersonal, welches auf das Privilegium Anspruch hat, kaum je sehr zahlreich sein wird und die Guthaben in der Regel nicht bedeutend sind, indem die Rückstände der Natur der Sache nach nie einen größern Zeitraum beschlagen werden. Daß namentlich die Rücksicht auf die Bedürftigkeit der betreffenden Personen den Gesetzgeber zur Einführung dieses Vorzugsrechtes bestimmt hat, geht, wie schon der angefochtene Entscheid hervorhebt, aus der Begründung hervor, mit welcher der Ständerath in Art. 38 Ziffer 3 neben den Arbeitslöhnen noch die Gehalte aufgenommen hat.

5. Daß nun Rekurrent zu der Eisenbahngesellschaft Bern-Luzern nicht in einem solchen Lohndienstverhältniß gestanden hat, unterliegt nach den Akten, seinen Eingaben, Rechnungen und der Natur der von ihm gemachten Leistungen nicht dem mindesten Zweifel. Er hat als Maurermeister die Ausführung gewisser Arbeiten, Werke, übernommen, wobei die Eisenbahngesellschaft nicht als Dienstherr, sondern als Besteller, und Rekurrent nicht als Arbeiter jener Gesellschaft, sondern als selbständiger Uebernehmer, erscheint. Sein Verhältniß zu der Eisenbahngesellschaft war nicht das des Lohndienstes (locatio conductio operarum), sondern des Verdings- oder Werkvertrages (locatio conductio operis).

6. Wenn Rekurrent endlich noch angeführt hat, daß der gemeine Mann den Art. 38 Ziffer 3 des citirten Bundesgesetzes nicht in so beschränktem Sinne habe auffassen können, so kann diesem Argumente selbstverständlich keinerlei Bedeutung beigemessen werden. Indessen ist doch zu bezweifeln, daß Rekurrent seine Leistungen mit Rücksicht auf ein vermeintlich nach jener Gesetzes-

stelle ihm zustehendes Konkursprivilegium gemacht habe, sondern dieselben erfolgten wohl lediglich im Vertrauen auf die Solvenz der Gesellschaft. Näher als das eidgenössische Gesetz lag aber dem Rekurrenten doch immerhin die bernische Gesetzgebung, und danach mußte er wissen, daß seiner Forderung durchaus kein Vorzugsrecht im Konkurse zukomme, ein Umstand, der jedenfalls sehr geeignet war, bei ihm einige Zweifel in die Richtigkeit seiner Auffassung des mehrerwähnten Art. 38 Ziffer 3 aufkommen zu lassen.

7. Auf die Behauptung des Rekurrenten, daß er durch Bezahlung seiner Arbeiter Ansprüche an die Eisenbahngesellschaft Bern-Luzern erworben habe, ist schon vom Massaverwalter die richtige Antwort ertheilt worden und bedarf dieselbe hierorts keiner weitern Widerlegung.

Demnach hat das Bundesgericht
erkannt:

Das Begehren des Rekurrenten um Versetzung von 2093 Fr. 27 Cts. seiner Ansprache in die 3. Klasse ist abgewiesen und es hat demnach bei dem Entscheide des Massaverwalters sein Verbleiben.

III. Ehescheidungen. — Divorces.

32. Urtheil vom 30. März 1878 in Sachen der Eheleute B.

A. Das Kantonsgericht St. Gallen hat durch Urtheil vom 8. Februar 1878 erkannt:

I. Es sei eine temporäre Ehescheidung auf die Dauer von zwei Jahren ausgesprochen;

II. sei der Knabe während der Temporärtrennung dem Vater, das Mädchen aber der Mutter zugeschieden;

III. habe Kläger der Beklagten während der Trennung eine wöchentliche Alimentation von 5 Fr. für das Mädchen in monatlichen Raten zu entrichten;

IV. für Krankheitsfälle und daheriger Erwerbslosigkeit sei der Beklagten das Recht auf Unterstützung durch den Kläger gewahrt;

V. hat Kläger die Gerichts-, sowie die Kanzlei- und Weibelkosten zu bezahlen.

B. Dieses Urtheil zog Kläger an das Bundesgericht und zwar erneuerte derselbe die vor dem Kantonsgerichte gestellten Begehren, daß die Ehe gänzlich geschieden und die vorhandenen Kinder ihm zugeschieden werden, unter Kostenfolge für die Beklagte.

Die Beklagte trug dagegen auf Bestätigung des kantonsgerichtlichen Urtheils an. Eventuell verlangte sie Zutheilung beider Kinder an sie und Verurtheilung des Klägers zu einer Aversalentschädigung von 1000 Fr.

Das Bundesgericht zieht in Erwägung:

1. Kläger stützt seine Ehescheidungsklage hauptsächlich auf den Grund der tiefen Ehrenkränkung (Art. 46 lit. b des Bundesgesetzes über Zivilstand und Ehe), indem seine Frau ihn sowohl bei Behörden als bei Privaten des Ehebruchs und des Versuches widernatürlicher Unzucht bezichtigt habe. Diese Thatsache ist erwiesen und auch von der Beklagten zugestanden; sie behauptet aber, daß ihre Aeußerungen auf Wahrheit beruhen. Das Kantonsgericht ist auf eine nähere Würdigung dieser von der Beklagten ihrem Manne gemachten Vorwürfe nicht eingetreten, sondern hat sich in der Begründung seines Urtheils auf die Bemerkung beschränkt, daß die ehelichen Verhältnisse der Litiganten zwar mißliche genannt werden müssen, genügende gesetzliche Scheidungsgründe aber nicht vorhanden seien. Da nun die Denunziation wegen widernatürlicher Unzucht und der Vorwurf der ehelichen Untreue, wenn sie ohne allen Grund erfolgt sind, offenbar eine tiefe Ehrenkränkung enthalten, so muß angenommen werden, das Kantonsgericht habe den Beweis dafür, daß die Beklagte dieselben böswillig oder leichtsinnig gemacht, nicht als erwiesen betrachtet, und in der That mag Kläger wenigstens zu der Beschuldigung der ehelichen Untreue dadurch Veranlassung gegeben haben, daß er zugegebenermaßen Wirthschaften besucht hat, die nicht im besten Rufe zu stehen scheinen.

2. Allein wenn auch die Scheidung nicht gestützt auf Art. 46 lit. b leg. cit. ausgesprochen werden kann, so muß sie doch