

rechtskräftig geworden, und die Anfechtungsfrist habe nicht durch Zulassung einer nachträglichen Eingabe wieder aufleben können. Die Frist des Art. 250 Schuldbetr. u. Konk.-Ges. gelte auch für einen Gläubiger, der eine Eingabe auf Grund eines Schuldenrufes gemacht habe. Gegen diesen Entscheid richtet sich die Berufung des Klägers mit dem aus Fakt. B ersichtlichen Begehren.

2. Die Kompetenz des Bundesgerichts zur Beurteilung der Berufung ist gegeben: Der Streitwert übersteigt 2000 Fr.; auch liegt ein letztinstanzliches kantonales Haupturteil vor, da der Kläger mit seinem Anspruch endgültig a limine abgewiesen wird.

3. In der Sache selbst ist der Entscheidung der Vorinstanz beizutreten. Fraglich erscheint in erster Linie, ob die Beklagte dem Kläger noch die Einrede der Verwirkung entgegenhalten dürfe, nachdem das Konkursamt selber auf diese Einrede verzichtet hat. Diese Frage ist entgegen der ersten Instanz und im Sinne der Nichtgebundenheit der Konkursmasse an diesen Verzicht, zu beantworten. Einmal ist klar, daß das Konkursamt nach innen, den Gläubigern gegenüber, ohne Vollmacht einen solchen Verzicht nicht aussprechen konnte. Aber auch im Verhältnisse zum Kläger muß gesagt werden, daß der Verzicht für die Konkursmasse nicht verbindlich sein kann, weil er eine ungesetzliche und ungültige Verfügung in sich schließt. Allerdings hätte diese Verfügung auf dem Beschwerdewege angefochten werden können, und dies ist nicht geschehen; allein nachdem sie nun die Voraussetzung der Klage bildet, kann die Beklagte hier, im Prozesse, die Einrede der Ungültigkeit der Verfügung geltend machen. Daß aber diese Einrede begründet ist, ergibt sich aus folgendem: Gemäß Art. 234 Schuldbetr. u. Konk.-Ges. sind bei der Liquidation einer ausgeschlagenen Verlassenschaft die infolge des Schuldenrufes bereits angemeldeten Gläubiger einer nochmaligen Eingabe enthoben. Die Anmeldung des Klägers beim Schuldenrufe ist also vom Konkursamte mit Recht als Konkurs eingabe behandelt worden; über die Zulassung oder Nichtzulassung dieser Eingabe hatte sich das Konkursamt zu entscheiden. Das ist geschehen im Sinne der Nichtzulassung, und hiegegen lief dem Kläger die Anfechtungsfrist des Art. 250 Schuldbetr. u. Konk.-Ges. Mit Nichtbenutzung dieser Anfechtungsfrist erwuchs der Kollokationsplan dem Kläger gegenüber in Rechts-

Kraft; er war in dieser Hinsicht ganz gleich gestellt wie jeder andere Gläubiger, es war ihm gleich den andern Gelegenheit zur Anfechtung gegeben worden. Um eine verspätete Konkurs eingabe im Sinne des Art. 251 Schuldbetr. u. Konk.-Ges. handelte es sich bei der neuen Anmeldung vom 22. Dezember 1902 nicht, sondern um eine erneute Anmeldung derselben Forderung. Allerdings gehören auch nachträgliche Abänderungen und Ergänzungen einer früheren Eingabe zu den — zulässigen — verspäteten Eingaben; allein auch eine solche Abänderung oder Ergänzung liegt in der fraglichen Eingabe keineswegs. Demnach aber war die Verfügung des Konkursamtes durchaus ungesetzlich und unhaltbar und es kann daher der Kläger aus ihr auch keine Rechte ableiten.

Demnach hat das Bundesgericht

erkannt:

Die Berufung wird abgewiesen und das Urteil des Obergerichtes des Kantons Schaffhausen vom 27. Februar 1903 in allen Teilen bestätigt.

#### 46. Urteil vom 28. Mai 1903

in Sachen **Bierbrauerei Allenberg, Kl. u. Ber.=Kl.**, gegen  
**Schweizerische Volksbank, Bekl. u. Ber.=Bekl.**

*Anfechtungsklage im Konkurse, Art. 288 Sch.- u. Konk.-Ges. Anfechtung eines zur Deckung eines Kredites bestellten Pfandrechtes, gegenüber dem Pfandgläubiger. — Legitimation der einzelnen Konkursgläubiger zur Anfechtung, Art. 260 und 250 Sch.- u. K.-Ges. Benachteiligung der Gläubiger.*

A. Durch Urteil vom 7. März 1903 hat die I. Appellationskammer des Obergerichtes des Kantons Zürich erkannt:

Der Rekurs wird als begründet erklärt und die Klage abgewiesen.

B. Gegen dieses Urteil hat die Klägerin rechtzeitig und in richtiger Form die Berufung an das Bundesgericht erklärt, mit dem Antrage auf Aufhebung des angefochtenen und Wiederherstellung des erstinstanzlichen Urteils.

C. In der heutigen Verhandlung erneuert der Vertreter der Klägerin diesen Berufungsantrag.

Der Vertreter der Beklagten trägt auf Abweisung der Berufung an.

Das Bundesgericht zieht in Erwägung:

1. Die Gewerbebank Zürich war Gläubigerin von Baumeister Villa in Zürich für einen Darlehensbetrag von 14,000 Fr., wofür der Schuldner einen Schuldbrief von 15,000 Fr. zu seinen Gunsten, haftend in II. Hypothek auf der Liegenschaft des Gottfried Gattiker zum Neuack in Orlikon, verpfändet hatte; zudem war die Schuld durch Schlossermeister Günthardt in Orlikon und F. Schlegel in Zürich verbürgt. Nachdem Villa (im Herbst 1900) in Konkurs gefallen war, ersteigerten die beiden Bürgen Günthardt und Schlegel am 6. Dezember 1900 an der Werttitelgalt den Schuldbrief für 13,000 Fr. Am 8. Dezember gl. J. übergaben die Bürgen den gleichen Schuldbrief der heutigen Beklagten, Schweizerischen Volksbank in Uster, zu Faustpfand. Diese hatte schon im März 1899 dem Schuldner des fraglichen Schuldbriefes G. Gattiker, einen Kontokorrentkredit von 16,000 Fr. eröffnet gegen Hinterlage von zwei Schuldbriefen von 16,500 Fr. und 16,600 Fr., und der Kredit war sofort in vollem Umfange in Anspruch genommen worden in der Höhe von ungefähr 17,000 Fr., um den dem Gattiker gekündeten Schuldbrief von 16,500 Fr. abzulösen. Am 8. Dezember 1900 nun erhöhte die Beklagte den dem Gattiker eingeräumten Kredit auf 33,000 Fr., und eben hiefür wurden die bereits in ihrem Besitze befindlichen Schuldbriefe von 16,500 Fr. und 16,600 Fr. weiter verpfändet und zudem jener Schuldbrief von 15,500 Fr. von den Bürgen zu Faustpfand gegeben, während Schlegel und Günthardt überdies für den ganzen Kredit von 33,000 Fr. Bürgschaft leisteten. Am 8. Dezember 1900 zahlte sodann die Beklagte an Gattiker bezw. auf Rechnung dieses Kredites 203 Fr. 10 Cts., am 19. Dezember 1900 14,625 Fr. an die Gewerbebank Zürich aus, womit die Forderung der Gewerbebank an Villa getilgt wurde, für welche der Schuldbrief von 15,000 Fr. versetzt war und für die Günthardt und Schlegel Bürg- und Selbstzahlerschaft geleistet hatten. In dem im Juni 1902 ausgebrochenen Konkurse über den Nachlaß des

G. Gattiker meldete nun die Beklagte ihre ganze Forderung von 36,373 Fr. nebst einem Faustpfandrecht an den bei ihr versetzten Schuldbriefen von 16,500 Fr. 16,600 Fr. und 15,000 Fr. an. Forderung und Faustpfandrecht wurden von der Konkursverwaltung im vollen Umfange anerkannt. Dagegen bestritt die Klägerin, die ebenfalls Konkursgläubigerin ist, und im Dezember 1900 gegen Gattiker Betreibung auf Grundpfandverwertung angehoben, jedoch wegen ungünstigen Resultates im September 1901 auf das Grundpfand verzichtet und Fortsetzung der Betreibung auf Pfändung verlangt hatte, das Faustpfandrecht der Beklagten für den 16,000 Fr. übersteigenden Betrag, und erhob gegen die Beklagte Klage mit dem Rechtsbegehren auf Aberkennung des Pfandrechtes für den (16,000 Fr. übersteigenden) Betrag von 20,373 Fr., Kollozierung dieser Forderung in die V. Klasse, und Verwendung des Mehrerlöses der drei Pfänder über 16,000 Fr. hinaus zu Gunsten der Klägerin. Die Klage wurde auf Art. 288 des Schuldbetreibungs- und Konkursgesetzes gestützt: Der Schuldner habe das Pfandrecht bestellt in der der Beklagten erkennbaren Absicht, die Bürgen Günthardt und Schlegel zu begünstigen, und durch diese Rechtsbehandlung die Konkursmasse benachteiligt. Der Einzelrichter des Bezirksgerichts Zürich hieß mit Urteil vom 16. Dezember 1902 die Klage teilweise gut, indem er erkannte: „Das von der Beklagten für ihre angemeldete Forderung von 36,373 Fr. nebst Zins zc. geltend gemachte Pfandrecht ist unbegründet insoweit, als die Beklagte nicht berechtigt ist, an den Schuldbriefen von 16,500 Fr. und 16,600 Fr. ein Pfandrecht geltend zu machen für den in der erwähnten Forderung enthaltenen Betrag von 14,828 Fr. 10 Cts. nebst Zins zc. seit 8. resp. 19. Dezember 1900 gemäß dem Buchauszug Art. 24. Im Übrigen wird die Klage abgewiesen.“ Dieses Urteil beruht auf folgenden wesentlichen Erwägungen: Durch das im Dezember 1900 von der Beklagten mit dem Schuldner Gattiker und den Bürgen abgeschlossene Geschäft seien diese letztern begünstigt worden; denn einerseits sei der Schuldbrief von 15,000 Fr. wertlos oder doch minderwertig, was sich aus einer der Klägerin von der Beklagten am 18. Dezember 1900 gemachten Offerte, die Klägerin solle die Liegenschaft an

sich ziehen und dafür unter anderem der Gläubiger des Briefes seine Forderung um 5000 bis 10,000 Fr. reduzieren, sowie aus der Tatsache, daß die Bürgen selber den Brief haben kaufen müssen, ferner aus dem Resultate der Ganten ergebe; andererseits haben die Schuldbriefe von 16,500 und 16,600 Fr. für das auf sie gewährte Darlehen von 16,000 Fr. ausreichende Deckung geboten. Diese Begünstigung der Bürgen sei aber auch beabsichtigt gewesen, wie aus einem Schreiben der Beklagten vom 8. Januar 1902 hervorgehe; die Beklagte habe auch die ökonomische Lage des Schuldners Gattiker gekannt. Gleichwohl könne die Klage nicht im vollen Umfange gutgeheißen werden. Einmal haften die Schuldbriefe von 16,500 und 16,600 Fr. nicht nur für den Kapitalbetrag des ersten, unanfechtbaren Kredites von 16,000 Fr., sondern noch für Zinsen, Kommission und Spesen. Ebenso könne nichts dagegen eingewendet werden, daß die Beklagte am Schuldbrief von 15,000 Fr. ein Pfandrecht für die Forderung von 14,828 Fr. 10 Cts. geltend mache, denn so viel habe die Beklagte dafür, daß ihr dieser Schuldbrief verpfändet worden sei, hingegeben, und damit sei der Klägerin kein Nachteil entstanden, da der Schuldbrief vorher überhaupt nicht dem Schuldner gehört habe. Auch erstreckte sich das Pfandrecht auf Zinsen, Kommission und Spesen dieses Betrages. Dagegen dürfe sich die Beklagte für ihre zweite Forderung (von 14,828 Fr. 10 Cts.) nicht an die ihr für den ersten Teil haftenden Schuldbriefe halten, da hierin die erwähnte Begünstigung der Bürgen liege. Wohl aber dürfe sie für ihre frühere Forderung (16,000 Fr. nebst Zins u.) den Schuldbrief von 15,000 Fr. als Pfand in Anspruch nehmen. Die zweite Instanz, an welche nur die Beklagte — mit dem Antrage auf gänzliche Abweisung der Klage — recurrierte, während die Klägerin sich beim erstinstanzlichen Urteil beruhigte, ist zu ihrem eingangs mitgeteilten, die Klage abweisenden Urteile auf Grund folgender Erwägungen gelangt: Zunächst könne die Legitimation der Klägerin nicht mit Grund bestritten werden. In der Sache selbst sei allerdings richtig, daß ohne die Verpfändung der Schuldbriefe von 16,500 Fr. und 16,600 Fr. für das weitere Darlehen von 14,625 Fr. ein Vorerlös aus jenen Schuldbriefen den Konkursgläubigern zu gute gekommen wäre; es sei auch in Anbetracht der Wertlosigkeit des

Schuldbriefes von 15,000 Fr. anzunehmen, daß das weitere Darlehen nur auf jene früheren Schuldbriefe gegeben worden sei. Allein darin, daß die Beklagte auf jene Schuldbriefe hin ein weiteres Darlehen von 14,625 Fr. gemacht, liege an und für sich kein anfechtbares Rechtsgeschäft; denn der Schuldner Gattiker habe den vollen Betrag, für den das Pfandrecht in Anspruch genommen werde, erhalten, und es könne daher auch nicht von einem Schaden der Konkursgläubiger gesprochen werden. Sie seien allerdings geschädigt, aber nicht durch die Verpfändung der Schuldbriefe, sondern dadurch, daß mit dem von der Beklagten durch diese Verpfändung erhältlich gemachten Betrage der Schuldner Gattiker eine Schuld des Villa bei der Gewerbebank Zürich bezahlt habe, ohne daß eine Schuldpflicht Gattikers hierfür bestanden habe. Der Schuldner Gattiker habe dadurch freilich die Bürgen Günthardt und Schlegel begünstigt; aber eben erst durch ein weiteres Geschäft, nicht durch die Verpfändung. Frage es sich sonach endlich noch, ob die weitere Verpfändung der beiden Schuldbriefe auch der Beklagten gegenüber deshalb anfechtbar sei, weil sie gewußt habe, daß das dadurch erhobene Darlehen zur Begünstigung der Bürgen Günthardt und Schlegel verwendet werden sollte, so müsse allerdings angenommen werden, daß sowohl die ungünstige finanzielle Situation des Gattiker, als auch die Absicht Gattikers, die Bürgen vor einem finanziellen Verluste zu bewahren, der Beklagten bekannt gewesen sei. Allein dessenungeachtet könne die Gewährung des Darlehens von 14,625 Fr. und die damit verbundene Verpfändung der Schuldbriefe des Gattiker gegenüber der Beklagten auf Grund des Art. 288 des Bundesgesetzes betreffend Schuldbetreibung und Konkurs nicht angefochten werden. „Denn weder die Gewährung des Darlehens „an Gattiker, noch die Verpfändung der beiden Schuldbriefe stellt „eine Begünstigung der Bürgen Günthardt und Schlegel zum „Nachteile der andern Gläubiger dar. Die Begünstigung lag nur „in der Verwendung des Darlehens, darin, daß mit den erhältlich „gemachten 14,625 Fr. eine Schuld getilgt wurde, für die die „Bürgen Günthardt und Schlegel hätten aufkommen sollen. Wenn „auch die Beklagte bei Hingabe des Darlehens gewußt haben „sollte, daß der Schuldner Gattiker das Darlehen zur Begünsti-

„gung von Gläubigern benutzen werde, so kann dennoch das mit  
 „der Beklagten abgeschlossene Rechtsgeschäft nicht angefochten wer=  
 „den, weil in demselben weder eine Benachteiligung der Gläubiger  
 „noch eine Begünstigung von solchen liegt. Deswegen, weil der  
 „Schuldner die durch ein unanfechtbares Rechtsgeschäft erworbenen  
 „Geldmittel zur Begünstigung einzelner Gläubiger benützt, wird  
 „jenes erste Geschäft nicht anfechtbar, auch wenn der Gegenkon=  
 „trahent des Schuldners hätte wissen können, daß ein solcher  
 „Gebrauch von Seite des Schuldners beabsichtigt sei.“

2. (Streitwert.)

3. Ist daher auf die Berufung einzutreten, so ist zunächst daran zu erinnern, daß gemäß der Sachlage vor Bundesgericht (wie schon vor zweiter Instanz) die einzige streitige Frage die ist: ob das am 8. Dezember 1900 von Gattiker zu Gunsten der Beklagten bestellte Pfandrecht an den zwei Schuldbriefen von 16,500 und 16,600 Fr. zur Deckung des weitem Kredites auf Grund des Art. 288 des Bundesgesetzes über Schuldbetreibung und Konkurs anfechtbar ist und ob demzufolge die Beklagte sich nicht an diese Pfänder halten kann für das Darlehen von 14,828 Fr. 10 Cts., das sie am 8./19. Dezember 1900 dem Gattiker gewährt und aus dem dieser eine Schuld des Villa bei der Gewerbank Zürich, welche von Günthardt und Schlegel verbürgt war, bezahlt hat. Bei Entscheidung dieser Streitfrage erhebt sich in erster Linie die Frage der Legitimation der Klägerin zur Klage. Die Beklagte bestreitet auch heute noch die Legitimation der Klägerin, indem sie geltend macht: Da die Verlassenschaft Gattikers in Konkurs erklärt worden sei, seien zur Anfechtungsklage legitimiert nur die Konkursverwaltung, oder die Gläubiger, bei denen die Voraussetzungen der Art. 260 und 269 Abs. 3 des Schuldbetr. u. Konf.=Ges. zutreffen, d. h. denen die Rechte der Konkursmasse abgetreten seien; diese Voraussetzungen seien nun aber für die Klägerin nicht erfüllt. Nun hat das Bundesgericht in seinem Urteile vom 1. März 1895 in Sachen Dürsteler gegen Schweizerische Volksbank (Amtl. Samml., Bd. XXI, S. 279 ff., spez. S. 284 f. Erw. 5) die Legitimation der einzelnen Konkursgläubiger, im Kollokationsverfahren die Anfechtungsklage zu stellen, auf Art. 260 des Schuldbetr. u. Konf.=

Ges. gegründet, indem in der Zulassung einer Forderung durch die Konkursverwaltung ein Verzicht auf die Anfechtung liege und damit auch die stillschweigende gesetzliche Abtretung des Anfechtungsanspruches an die einzelnen Gläubiger gegeben sei. Indessen kann dieser Auffassung bei näherer Prüfung nicht beigetreten werden. Denn vorerst ist es unrichtig, in der Zulassung zur Kollokation durch die Konkursverwaltung einen Verzicht der Masse im Sinne des Art. 260 des Schuldbetr.= u. Konf.=Ges. die Anfechtungsklage zu erheben, zu erblicken; die Zulassung durch die Konkursverwaltung bedeutet nur einen Verzicht dieserseits, nicht aber einen Verzicht der Masse selbst, die im Gegenteil — durch das Organ der Gläubigerversammlung — die Zulassung und den Kollokationsplan anfechten kann. Sodann kann Art. 260 des Schuldbetr.= und Konf.=Ges. überhaupt keine Anwendung finden auf einen Anspruch auf Anfechtung des Kollokationsplanes; die Ansprüche, von denen der genannte Artikel spricht, müssen vielmehr solche materiell-rechtlicher Natur, Vermögensrechte, sein, aus denen der einzelne klagende Gläubiger Befriedigung erhalten kann; nur ein Verzicht auf solche Ansprüche ist in Art. 260 leg. cit. verstanden. Die Zulassung einer Forderung im Kollokationsplane nun bedeutet nicht einen Verzicht in diesem Sinne, wie klar daraus erhellt, daß im Falle der Bestreitung der Zulassung nicht ein realisierbares Recht erstritten, sondern bloß die Nichtzulassung erreicht wird. (Vergl. hierüber des nähern den Entscheid des Bundesgerichts vom 22. Dezember 1902 i. S. Schädeli gegen Konkursmasse Schädeli & Cie., Blätter für zürcherische Rechtspflege, II, Nr. 90\*.) Kann so die Klägerin ihre Legitimation allerdings nicht auf die mehrgenannte Gesetzesbestimmung stützen, so folgt sie dagegen aus Art. 250 leg. cit. Indem diese Gesetzesbestimmung den einzelnen Konkursgläubigern das Recht auf Anfechtung des Kollokationsplanes und damit auf Bestreitung der Zulassung eines andern Gläubigers nach Bestand oder Rang der Forderung gibt, muß sie dem bestreitenden Gläubiger auch alle Anfechtungsgründe in die Hand geben, welche die Masse oder der Gemeinschuldner dem zugelassenen Anspruch ent-

\* Unten Nr. 47, Erw. 2.

gegenstellen können, da andernfalls die Anfechtung des Kollokationsplanes unwirksam wäre, denn der einzelne bestreitende Gläubiger und sein Prozeßgegner stehen in keinen direkten Rechtsbeziehungen; diese existieren nur zwischen dem Gläubiger, dessen Anspruch bestritten wird, einerseits, dem Gemeinschaftsdarlehner oder der Masse andererseits. Indem nun das Gesetz dem einzelnen Gläubiger das Recht auf Bestreitung der Zulassung eines andern Gläubigers gibt, muß jener logischerweise auch berechtigt sein, alle Bestreitungsgründe, die sich aus jenen Rechtsbeziehungen ergeben, geltend zu machen. Das ergibt sich auch noch aus folgender Betrachtung: Wie bei der Abtretung der Ansprüche der Konkursmasse nach Art. 260, klagt auch der den Kollokationsplan anfechtende Gläubiger, der die Zulassung eines andern Gläubigers bestreitet, nicht aus eigenem Recht, sondern als procurator in rem suam, als Vertreter der Masse, wenn auch auf seinen eigenen Namen und mit dem Rechte auf den Vorerlös aus der weggekauften Forderung mit Einschluß der Entschädigung für das Prozeßrisiko. Ist aber die Stellung des Gläubigers gegenüber der Feststellung des Kollokationsplanes in diesem Sinne aufzufassen, so muß der einzelne Gläubiger auch die Anfechtbarkeit eines Rechtsgeschäftes, auf Grund dessen ein anderer Gläubiger die Zulassung erlangt hat, geltend machen können, ohne daß es hierzu einer Abtretung seitens der Masse bedarf. (Vergl. Jäger, Kommentar, Art. 250 Anm. 9, S. 455.)

4. Die Klägerin sieht, wie in Erwägung 3 bemerkt, nur die Verpfändung der beiden Schuldbriefe von 16,500 und 16,600 Fr. durch Gattiker an die Beklagte an, und zwar auf Grund des Art. 288 des Schuldbetr.- u. Konk.-Ges. Nach dieser Gesetzesbestimmung sind anfechtbar alle Rechtshandlungen, welche der Schuldner in der dem andern Teile erkennbaren Absicht vorgenommen hat, seine Gläubiger zu benachteiligen oder einzelne Gläubiger zum Nachteil anderer zu begünstigen. Zum Tatbestande dieser sogenannten Deliktspauliana gehört danach eine Rechtshandlung, die die Exekutionsrechte der Gläubiger direkt oder indirekt schädigt, ferner die Absicht der Benachteiligung der Gläubiger oder die Absicht der Begünstigung einzelner Gläubiger zum Nachteil anderer, endlich die Erkennbarkeit dieser Absicht, das

Wissentkönnen derselben, beim andern Teile. In concreto müßte also die angefochtene Verpfändung eine Benachteiligung der Gläubiger oder eine Begünstigung einzelner Gläubiger zum Nachteil anderer objektiv bewirkt, müßte ferner der Schuldner Gattiker diese Verpfändung in der Benachteiligungs- oder Begünstigungsabsicht vorgenommen haben, und müßte endlich diese Absicht der Beklagten erkennbar gewesen sein. Nun fehlt es aber schon am ersten, objektiven, dieser Erfordernisse, der Benachteiligung, Schädigung der Gläubiger oder einzelner unter ihnen. Voraussetzung einer solchen Benachteiligung ist vor allem die Verschlechterung oder Verminderung der Vermögenslage des Schuldners (vergl. Urteil des Bundesgerichtes vom 5. März 1902 in Sachen Träubler gegen Weber, Amtl. Samml., Bd. XXVIII, 2. Teil, S. 160 Erw. 3), aus dessen Vermögen die Gläubiger ihre Befriedigung zu erlangen haben. Daß eine solche durch die angefochtene Verpfändung stattgefunden habe, kann nun unmöglich gesagt werden. Denn Gattiker hat als Gegenwert der Verpfändung die Erhöhung seines Kredites von 16,000 auf 33,000 Fr. und die Auszahlung einer Summe von 14,828 Fr. 10 Cts. erhalten; während er vor der Verpfändung über den Mehrwert der Schuldbriefe über den ursprünglichen Kredit von 16,000 Fr. hinaus frei verfügen konnte, stand ihm diese freie Verfügung nach der Verpfändung zu über den Kredit, den er mittelst derselben erlangt hatte, so daß seine Vermögenslage nach wie vor die gleiche war. Eine Verminderung hat dann das Vermögen Gattikers allerdings erfahren, aber erst in der Folge, nämlich durch die Verwendung des mittelst der Verpfändung erlangten Kredites zur Tilgung einer Schuld des Villa an die Gewerbebank Zürich, zu deren Bezahlung Gattiker nicht verpflichtet war. Diese letzte Handlung hat also objektiv eine Verminderung des Vermögens Gattikers herbeigeführt; sie ist aber auch subjektiv erfolgt in der Absicht, die Bürgen Villas bei der Gewerbebank, Schlegel und Günthardt, zu begünstigen, und hat diese Absicht auch erreicht. Diese zweite Rechtshandlung aber ist nach der Aktenlage etwas juristisch von der ersten, angefochtenen Rechtshandlung — der Verpfändung — durchaus unabhängiges. Wie die angefochtene Verpfändung vom 8. Dezember 1900 unanfechtbar wäre, wenn

Gattiker das dadurch erlangte Geld für sich behalten hätte, so kann sie auch, an sich betrachtet, nicht anfechtbar sein deswegen, weil das dadurch erlangte auszuhingegen worden ist; denn bei der gegenteiligen Auffassung würde die Anfechtbarkeit einer Rechts-handlung nicht von dieser Handlung selbst abhängen, sondern vom Eintritt einer spätern Tatsache. Von einer Anfechtbarkeit der Verpfändung könnte nur dann die Rede sein, wenn Verpfändung, dadurch erlangter Kredit, und Begünstigung der Bürgen Günthardt und Schlegel als eine einzige, zusammenhängende, nicht trennbare Rechts-handlung anzusehen wäre, wie das von der Klägerin behauptet wird. Allein diese Behauptung findet in den Akten keine Anhaltspunkte. Die bloße Tatsache, — die übrigens zweifelhaft erscheint und auch keineswegs etwa von der Vorinstanz festgestellt wird, — daß die Beklagte von der Begünstigungsabsicht Gattikers Kenntnis gehabt hätte, genügt, wie die Vorinstanz richtig ausführt, keineswegs, um die Verpfändungshandlung zu einem anfechtbaren Rechtsgeschäft zu stempeln. Zu diesen Erwägungen kommt endlich noch folgendes, um die Unanfechtbarkeit der angefochtenen Rechts-handlung und die Unbegründetheit der vorliegenden Klage vollends darzutun: Die Anfechtungsklage hat zum Zweck die Rückgewähr des auf anfechtbare Weise erlangten und die Wiederherstellung des vorherigen Zustandes (vergl. Art. 291 des Schuldbetr. u. Konk.-Ges.); sie ist zu richten gegen denjenigen, der das angefochtene Rechtsgeschäft abgeschlossen hat oder auf anfechtbare Weise befriedigt worden ist, sowie — was hier nicht in Betracht kommt — gegen dessen Erben, und gegen bösgläubige Dritte. Nun hätte aber die vorliegende Klage gar nicht den Erfolg, einen von der Beklagten erlangten rechtswidrigen Vermögensvorteil wieder zurückzuerlangen; denn die Beklagte hat gar keinen rechtswidrigen Vermögensvorteil erworben, da sie ja als Gegenleistung für das Pfandrecht das Darlehen gewährt hat. Eine Begünstigung haben einzig die Bürgen Billas, Günthardt und Schlegel, erfahren; würde nun die Anfechtungsklage als begründet erklärt, hätte das zur Folge, daß die Beklagte einen Verlust erleiden würde auf der dargeliehenen Summe, während sie aus dem Darlehen gar keinen Vorteil gezogen hat und die Verpfändung den Gläubigern keinen Nachteil brachte, daß dagegen

die Zahlung an die Gewerbebank Zürich für Villa, welche das Vermögen Gattikers vermindert, die Gläubiger benachteiligt und die Bürgen Günthardt und Schlegel begünstigt hat, gleichwohl bestehen bliebe — eine Konsequenz, die allein schon das unhaltbare des klägerischen Anspruches zeigt.

Demnach hat das Bundesgericht  
erkannt:

Die Berufung wird abgewiesen und somit das Urteil der I. Appellationskammer des Obergerichtes des Kantons Zürich vom 7. März 1903 in allen Teilen bestätigt.

#### 47. Urteil vom 22. Dezember 1902 \*

in Sachen Konkursmasse Eduard Schädeli, Besh. u. Ber.-Kl.,  
gegen Konkursmasse Firma Ed. Schädeli & Cie.,  
Kl. u. Ber.-Besh.

*Recht der Konkursgläubiger, einen Kollokationsprozess, von dem die Konkursverwaltung abgestanden, weiterzuführen. — Abtretung von Rechtsansprüchen der Masse an einzelne Gläubiger. Art. 260 Sch.-u. K.-Ges. Das Recht zur Weiterziehung eines Urteils kann nicht Gegenstand der Abtretung sein. Natur der « Abtretung ». — Selbständiges Recht der Konkursgläubiger zur Weiterführung des Prozesses? Art. 250 eod. Interventionsbefugnis?*

A. Am 30. März 1901 löste sich die aus dem Komplementär Eduard Schädeli und dem Kommanditär Otto Welti bestehende Kommanditgesellschaft Ed. Schädeli & Cie. durch Vereinbarung der beiden Gesellschafter auf. Schädeli übernahm die Aktiven und Passiven der Gesellschaft, wogegen er die 10,000 Fr. betragende Kommandite an Welti baldmöglichst zurückzahlen sollte. Zu diesem Zwecke verkaufte er dem letztern am 1. April 1901 das Eisenwarenlager der aufgelösten Gesellschaft für den vorläufig auf

\* Dieses Urteil aus dem Jahre 1902 wird infolge Beschlusses der « Recueil-Kommission » des Bundesgerichts vom 6. Oktober 1903 hiemit nachträglich publiziert.