

des Antrages auf Schuldübernahme, von wem immer er werde gestellt werden, überhaupt rechtswirksam wäre. Wie dem auch sein möge, so erweist sich jedenfalls des Verlangens der Klägerin als gerechtfertigt, dass sie bei Veräusserung des Baurechts und Sondereigentums durch den Beklagten den Erwerber nicht ohne weiteres als neuen Baurechtzinsschuldner anzuerkennen brauche, und zwar nicht nur für die bereits verfallenen, sondern auch für die erst künftig fällig werdenden Rentenbeträge. Die Frage, wie sich das Rechtsverhältnis gestalten, wenn die Klägerin den Erwerber als neuen Baurechtzinsschuldner ablehne, oder wenn sich der Beklagte vom Erwerber überhaupt nicht versprechen liesse, dass dieser ihn von der Baurechtzinsschuld zu befreien habe, ist nicht zu erörtern, da sie von der Klägerin nicht zum Gegenstand eines Feststellungsbegehrens gemacht worden ist und gegenwärtig wohl auch nicht zulässigerweise hätte gemacht werden können.

Demnach erkennt das Bundesgericht :

Haupt- und Anschlussberufung werden abgewiesen und das Urteil des Appellationshofes des Kantons Bern vom 23. März 1925 bestätigt.

6. Urteil der II. Zivilabteilung vom 18. Februar 1926 i. S. David gegen Konkursmasse der Motorwagenfabrik Arbenz A.-G.

Wer gegen seinen Schuldner (so besonders auch den aus paulianischer Anfechtung zur Rückgewähr Verpflichteten) weder Pfändung noch Arrest ausgewirkt hat, kann eine von diesem veräusserte bewegliche Sache dem Erwerber, der nun Besitz daran hat, nicht unter Berufung auf Simulation des Erwerbsgeschäftes abstreiten, Art. 930, 932 ZGB.

Besitzerwerb durch Stellvertreter. Kein Besitzverlust durch Beschlagnahme in der Strafuntersuchung, Art. 921 ZGB, oder durch einen Sequestrationsvertrag, Art. 931 Abs. 2 ZGB.

Anfechtungsklage gegen den bösgläubigen Dritten, Voraussetzungen (Erw. 2). Anfechtung eines zum Zweck der Tilgung einer Geldschuld durch Verrechnung abgeschlossenen Kaufvertrages kann nicht gemäss Art. 287 Ziff. 2, sondern nurmehr gemäss Art. 288 SchKG erfolgen, wenn der Kaufvertrag länger als sechs Monate vor der Konkurseröffnung abgeschlossen wurde.

A. — Durch Vereinbarung vom 22. Oktober 1921 zwischen Eugen Arbenz, dem Delegierten des Verwaltungsrates der Motorwagenfabrik Arbenz A.-G., und dem Kläger, ihrem Vertreter für Italien, wurde « festgestellt und vereinbart :

« 1. Hr. E. Arbenz schuldet Hr. R. David aus früher gewährten Darlehen nebst Zinsen einen Betrag von 145,000 Fr., Wert 22. Oktober 1921, wofür Hr. R. David als Sicherstellung an folgenden 12 Motorlastwagen-Chassis und 2 Personen-Autos (folgt die Aufzählung von 8 bei der Maschinenbau-A.-G. Seebach, 4 bei Kohlenhändler Koch gelagerten Chassis und 2 Personen-Autos) ein Faustpfandrecht besitzt.

2. Herr E. Arbenz überlässt nun an Herrn R. David die vorerwähnten 12 Chassis und 2 Personen-Autos kaufweise. Der Kaufpreis und die Darlehenschuld des Herrn E. Arbenz werden mit einander verrechnet und erklärt sich Herr R. David per Saldo seiner Forderung als befriedigt...

3. Die Chassis sind Herrn Rudolf Pister in Zürich... übergeben worden, welcher für Herrn R. David den Besitz ausübt. ...»

Eugen Arbenz hatte die Chassis von der Motorwagenfabrik Arbenz-A.-G. laut Fakturen vom 30. November 1920 (über 7 Stück) und 1. März 1921 (über 5 Stück) gekauft und den Kaufpreis mit einer Gegenforderung verrechnet, deren Bestand von der Beklagten bestritten wird; am 7. Juli und 13. Oktober 1921 hatte er mit Kohlenhändler Koch und der Maschinenbau-A.-G. Seebach Verträge über die Einlagerung von Autos in deren Lokalitäten abgeschlossen und daraufhin dort 4,

hier 8 Chassis eingelagert. Nach Abschluss des Vertrages vom 22. Oktober 1921 übertrug Eugen Arbenz den Mietvertrag mit der Maschinenbau-A.-G. Seebach in deren Einverständnis auf Pister als « Treuhänder » des Klägers. Als Pister im Dezember 1921 entlassen zu werden wünschte und die Maschinenbau-A.-G. Seebach um die gleiche Zeit den Vertrag kündigte, schloss der zum Nachfolger Pisters bestimmte Ernst Brauchli einen neuen Lagervertrag mit dem Spediteur Syz-Schnorf ab, worauf 11 Chassis in dessen Lagerhaus verbracht wurden; im weiteren teilte Brauchli am 16. Dezember 1921 dem Kohlenhändler Koch mit, dass er die bei ihm lagernden, dem Kläger gehörenden Chassis « als Treuhänder in Verwaltung übernommen habe... »

Am gleichen 16. Dezember 1921 wurde infolge eines schon am 13. Oktober gestellten Konkursbegehrens der Konkurs über die Arbenz-A.-G. eröffnet, welche sich infolge der Nachkriegskrise in der Automobilindustrie schon seit mehr als einem Jahre in finanzieller Verlegenheit befunden und am 28. November das Gesuch um Bewilligung einer Notstundung gestellt hatte, jedoch am 1. Dezember damit abgewiesen worden war. In der gegen Eugen Arbenz geführten Strafuntersuchung wegen betrügerischem Bankerott wurden die bei Syz-Schnorf eingelagerten Chassis beschlagnahmt, dann am 18. Mai 1922 infolge Sistierung des Verfahrens freigegeben, jedoch nach Aufhebung der Sistierungsverfügung am 5. September 1922 auf Rekurs der Beklagten und der A.-G. Leu & C^{ie} hin neuerdings beschlagnahmt. Hierauf schlossen der Kläger, welcher inzwischen einen früheren Werkmeister der Arbenz-A.-G., Deloff, mit dem Verkauf der Chassis beauftragt hatte, die Beklagte und Deloff am 26. September 1922 eine Vereinbarung miteinander ab, wonach der Kläger und die Beklagte den Deloff ermächtigten, die in seinem Besitz befindlichen 8 Chassis zu bestimmten Preisen zu verkaufen und Deloff sich verpflichtete, « Zug um Zug mit der Ablieferung

jedes einzelnen Wagens den... Basispreis bei der Schweizerischen Kreditanstalt Zürich auf ein Konto einbezahlen, über welches nur mit Zustimmung der Konkursverwaltung und des Herrn David gemeinsam verfügt werden kann.» Ausserdem sieht der Vertrag vor: « Die Konkursverwaltung ist berechtigt, sofort wieder die Beschlagnahme durch die Bezirksanwaltschaft zu erneuern, falls diese Vereinbarung nicht genau erfüllt wird. Durch diese Vereinbarung werden die Eigentums- und Forderungsansprüche der Kontrahenten gegeneinander in keiner Weise berührt. Die Kontrahenten ersuchen die Bezirksanwaltschaft Zürich..., dieser Vereinbarung ihre Genehmigung zu erteilen ». Hierauf hob die Bezirksanwaltschaft die Beschlagnahme « im Sinne der Vereinbarung » auf...

Im Januar 1923 erhob der Kläger Klage über folgende Streitfrage: « Ist die Beklagte verpflichtet, anzuerkennen, dass die von E. Deloff liquidierten und ihm vom Kläger übergebenen Chassis Eigentum des Klägers sind, und ist der Kläger berechtigt, die von Deloff erzielten und bei der Schweizerischen Kreditanstalt in Zürich deponierten sowie die noch weiter zu erzielenden Erlöse zu beanspruchen und zu erheben? »

B. — Durch Urteil vom 19. Juni 1925 hat das Obergericht des Kantons Zürich die Klage abgewiesen.

C. — Gegen dieses Urteil hat der Kläger die Berufung an das Bundesgericht eingelegt mit den Anträgen auf Gutheissung der Klage, eventuell Rückweisung.

D. — Die vom Kläger ausserdem geführte Kassationsbeschwerde hat das Kassationsgericht des Kantons Zürich am 26. Oktober abgewiesen.

Das Bundesgericht zieht in Erwägung:

1. — Gegenüber der Klage hat die Beklagte in erster Linie eingewendet, der Kaufvertrag zwischen Eugen Arbenz und dem Kläger sei simuliert, weil eine Schuld des Eugen Arbenz an den Kläger gar nicht bestanden

habe, welche der vereinbarten Verrechnung mit der Kaufpreisforderung zugänglich gewesen wäre. Die Vorinstanz hat diese Einwendung zugelassen, davon ausgehend, dass die Beklagte, um der Klage entgegenzutreten, nicht ein besseres Recht an den verkauften Chassis, insbesondere ihr eigenes Eigentum, habe geltend zu machen brauchen, sondern sich auf die einfache Verneinung des Anspruches des Klägers habe beschränken können; nachdem die Beklagte diesen letzteren Weg gewählt, müsse die Klage schon deswegen fallen, weil der Kläger sein Recht an den Chassis nicht nachgewiesen habe.

Diese Auffassung steht im Widerspruch zu Art. 930 und 932 ZGB, wonach vom Besitzer einer beweglichen Sache vermutet wird, dass er ihr Eigentümer sei, und der Besitzer einer beweglichen Sache sich gegenüber jeder Klage auf die Vermutung zu Gunsten seines besseren Rechtes berufen kann (unter hier bedeutungslosem Vorbehalt der Bestimmungen über eigenmächtige Entziehung oder Störung des Besitzes). Nicht nur braucht danach der Besitzer gegenüber der Bestreitung seines Rechts keinerlei Nachweis für dasselbe zu leisten, sondern es vermag gegen ihn nur aufzukommen, wer selbst ein besseres Recht zum Besitz nachweist. Ist es — ausnahmsweise wie hier infolge besonderer Verhältnisse — der Besitzer, der klagend auftritt, so kann der Beklagte der Klage nur unter Berufung auf ein eigenes besseres Recht zum Besitz entgegenreten. Hieraus folgt, dass der blosser Hinweis der Beklagten auf die Simulation des Rechtsgeschäftes, durch welches der Kläger sein Recht zum Besitz von einem Dritten erworben haben will, von vorneherein nicht genügt, um die auf die Vermutung des Art. 930 Abs. 1 ZGB gestützte Eigentumsklage des Besitzers als unbegründet erscheinen zu lassen. Ob dem von der Vorinstanz in Anlehnung an OSER, Bem. IV zu Art. 18 OR und von TUHR, Obligationenrecht S. 247, aufgestellten Satz,

dass der Nachweis eines besonderen Interesses an der Bestreitung des simulierten Geschäftes nicht erforderlich sei, in dieser allgemeinen Formulierung beigestimmt werden könne, braucht nicht geprüft zu werden; denn insofern dieser die Ungültigkeit der Rechtsgeschäfte bei bewusstem Fehlen des rechtsgeschäftlichen Willens betreffende Satz mit den Normen des Besitzrechts nicht verträglich ist, vermag er nach allgemein anerkannter Auslegungsregel über das gegenseitige Verhältnis allgemeiner und besonderer Rechtssätze der Anwendung dieser Normen nicht entgegenzustehen, mit andern Worten es erfährt jener Satz durch diese Normen eine Einschränkung.

Im Zeitpunkt der Klaganhebung war der Kläger in der Tat Besitzer der noch streitigen Chassis bezw. — kraft dinglicher Subrogation — des aus ihrem Verkauf gewonnenen Erlöses. Er hatte diesen Besitz gegen Ende 1921 dadurch erworben, dass einerseits der Vertrag über die damals bereits erfolgte Einlagerung von Chassis bei der Maschinenbau-A.-G. Seebach auf seinen Besitzvertreter Pister übertragen wurde, andererseits dessen Nachfolger Brauchli dem Kohlenhändler Koch die Übernahme der Verwaltung der bei ihm eingelagerten Chassis anzeigte. Dabei macht es keinen Unterschied aus, ob die Maschinenbau-A.-G. Seebach und Koch als blosser Vermieter der zur Einlagerung benützten Lokalitäten oder aber als eigentliche Lagerhalter angesehen werden; denn im letzteren Fall hätten sie doch den Besitz für niemand anders als die Beauftragten des Klägers ausgeübt. An dieser rein tatsächlichen Besitzlage würde auch nichts geändert, wenn der Vertrag vom 22. Oktober 1921, durch welchen Pister als Besitzvertreter des Klägers bezeichnet wurde, wegen Simulation nichtig wäre, wie die Beklagte behauptet; denn gerade um den gewollten Schein zu erwecken, war die Besitzübertragung auf den Kläger unerlässlich gewesen. Übrigens hat dieser unabhängig vom Vertrag

an Pister und später Brauchli brieflich Auftrag erteilt. Endlich kommt auf den nur das interne Rechtsverhältnis betreffenden Umstand nichts an, dass der Miet- oder Lagerzins vorerst noch zum Teil aus einem Vorschuss des Eugen Arbenz an die Maschinenbau-A.-G. Seebach entrichtet worden ist.

Diesen Besitz hat der Kläger in der Folge nie verloren, und insbesondere hat nicht etwa die Beklagte Besitz an den Chassis erworben. Zunächst kann der (zweimaligen) Beschlagnahme durch die Strafuntersuchungsbehörden kein derart tiefgreifender Einfluss auf zivilrechtliche Verhältnisse zugestanden werden, wie er in der Beseitigung der Vermutung des Eigentums des Besitzers gesehen werden müsste, bei welchem die Beschlagnahme erfolgt. Die Vermutung zu Gunsten des gegenwärtigen Besitzers besteht solange, als nicht jemand anders einen Besitz zu eigenem Rechte ausübt; einen derartigen Besitz können jedoch die Strafbehörden sich bezw. dem Staat nicht anmassen wollen, wo es sich nicht um die Beschlagnahme von der Konfiskation unterliegenden Objekten handelt, also der Staat selbst nicht beteiligt ist; dass sie aber durch eine schon beim Beginn der Untersuchung lediglich vorsorglicherweise getroffene Beschlagnahme-Verfügung dem Anzeiger einen derartigen die zivilrechtlichen Verhältnisse erheblich präjudizierenden Besitz verschaffen, wäre nicht nur ungerechtfertigt, sondern überhaupt ein von den Zivilgerichten nicht zu beachtender Eingriff in die Ziviljustiz. Vielmehr stellt eine solche Beschlagnahme nur eine ihrer Natur nach vorübergehende — nämlich bis zur späteren Aufhebung oder Ersetzung durch eine Verfügung des Strafgerichts (im Adhäsionsprozess) oder des sachlich zuständigen Zivilgerichts geltende — Verhinderung der Ausübung der tatsächlichen Gewalt im Sinne des Art. 921 ZGB dar, welche den Besitz nicht aufhebt; auch bei dieser Auffassung vermag sie den mit ihr verfolgten Zweck der Veräusserungsbeschränkung für die Dauer des Prozesses zu erfüllen.

Sodann ist namentlich durch den Vertrag vom 26. September 1922 nichts am Besitz des Klägers geändert worden. Zwar kann dem Kläger nicht zugegeben werden, dass dieser Vertrag mit der seinem Abschluss unmittelbar nachfolgenden Aufhebung der Beschlagnahme durch die Strafuntersuchungsbehörde dahingefallen sei. Diese Auslegung findet weder im Wortlaut des Vertrages eine Stütze, noch besonders in dem damit verfolgten Zweck, der darin zu sehen ist, dass der Kläger sich einer Verfügungsbeschränkung unterzog, die an Stelle der durch die Strafuntersuchungsbehörde angeordneten Beschlagnahme treten sollte, welche ihrerseits nun aufzuheben war; anders liesse es sich nicht erklären, dass die Genehmigung des Vertrages durch die Bezirksanwaltschaft vorgesehen, also seine Wirksamkeit von der Aufhebung der Beschlagnahme abhängig gemacht, dass weiter die Erneuerung der Beschlagnahme vorgesehen wurde für den Fall seiner Nichteinhaltung, und dass endlich die Bezirksanwaltschaft dem Deloff anzeigte, die Beschlagnahme sei « im Sinne des Vertrages » aufgehoben....

Indessen erschöpft sich die Bedeutung dieses Vertrages in der Sequestration, durch welche die Verfügung über die Chassis und deren Erlös allen Ansprechern entzogen werden sollte bis zur Feststellung des Rechtes des einen oder andern. Insbesondere sollten gemäss ausdrücklicher Klausel die Eigentumsansprüche der Kontrahenten dadurch « in keiner Weise berührt » werden; dann kann aber dem Vertrag auch nicht eine Änderung im Besitz zugeschrieben werden, welche die für den Eigentumsprozess bedeutungsvolle Eigentumsvermutung des Klägers nicht hätte fort dauern lassen. Selbst wenn man übrigens gestützt auf den Vertrag gemeinschaftlichen Besitz beider Parteien gelten lassen wollte, so dürfte doch nicht angenommen werden, der Kläger habe der Beklagten diesen Besitz zwecks Begründung eines neuen, ihr bisher noch nicht zustehenden Rechts einräumen wollen; hievon abgesehen würde der Beklag-

ten durch Art. 931 Abs. 2 ZGB verwehrt, sich gestützt hierauf dem Kläger gegenüber auf die Vermutung eines besseren Rechts zu berufen. Endlich ändert es an der zugunsten des Eigentums des Besitzers bestehenden Vermutung nichts, dass er als Kläger aufzutreten gezwungen war, wenn er der Verfügungsbeschränkung, die er sich durch den Vertrag vom 26. September 1922 auferlegt hatte, eine zeitliche Grenze setzen wollte.

Abgesehen von der gegen den Kläger selbst als bösgläubigen Dritten gerichteten Anfechtungseinrede (vgl. darüber Erw. 2) macht die Beklagte überhaupt nicht geltend, es stehe ihr ein besseres Recht auf die Chassis zu als dem Kläger. Insbesondere hat sie nie geltend gemacht, gleichwie der Verkauf an den Kläger sei schon der Ankauf der Chassis durch Eugen Arbenz simuliert und daher sei, wie ursprünglich die Arbenz-A.-G., so auch heute noch deren Konkursmasse, die Beklagte, Eigentümerin der Chassis bzw. des Erlöses. Die erst heute aufgestellte Behauptung: wenn die Chassis nicht dem Kläger gehören, so werden sie eben uns gehören, kann nach Art. 80 OG nicht mehr berücksichtigt werden, ganz abgesehen davon, dass sie zu unbestimmt wäre, um als Geltendmachung eines eigenen besseren Rechtes angesehen werden zu können. Vielmehr hat sich die Beklagte darauf beschränkt, den Eigentumserwerb durch Eugen Arbenz als paulianisch anfechtbar zu bezeichnen, was die Anerkennung impliziert, dass Eugen Arbenz Eigentümer der Chassis sei. Allein wie bereits angeführt, genügt eine derartige Berufung auf das Recht eines Dritten nicht, um die zugunsten des Besitzers bestehende Eigentumsvermutung in Frage zu stellen, mit andern Worten die Beklagte kann die Chassis dem Kläger nicht unter Berufung darauf entziehen, dass er sie einem Dritten als deren Eigentümer zurückgeben müsse, solange dieser Dritte sie ihm belässt. Insbesondere vermag die paulianische Anfechtbarkeit des Erwerbes durch Eugen Arbenz der Beklagten die Legitimation

nicht zu verschaffen, gegen die zugunsten des Klägers bestehende Eigentumsvermutung aufzutreten, weil sie nach ständiger Rechtsprechung daraus nur einen obligatorischen Anspruch auf Rückgewähr gegen Eugen Arbenz herzuleiten vermag. Als blosser Gläubigerin des Eugen Arbenz aber könnte die Beklagte einen Entscheid darüber, ob eine Sache ihrem Schuldner oder dem Kläger gehört, nur gestützt auf deren Pfändung oder mindestens Arrestierung herbeiführen. Ihr diese Befugnis schon heute zuzubilligen wird durch die Überlegung ausgeschlossen, dass, wenn die Anfechtbarkeit des Eigentumserwerbes durch Eugen Arbenz in dem gegen ihn schwebenden Prozess verneint werden sollte, die Beklagte nicht auf die Chassis greifen könnte, die doch dem Kläger gerade und nur deswegen entzogen worden wären, um zur Befriedigung der Beklagten für ihren Anfechtungsanspruch zu dienen. (Dass sich die gleiche Situation auch im Falle der Arrestierung ergeben könnte, lässt sich freilich nicht bestreiten; indessen ist die Wirksamkeit des Urteils über die Widerspruchsklage an den Bestand des Arrestes geknüpft und fällt mit der Verneinung der Arrestforderung dahin, während bei Abweisung der vorliegenden Klage die Chassis dem Kläger ohne Rücksicht auf den Ausfall des Anfechtungsprozesses gegen Eugen Arbenz für immer entzogen bleiben würden). Dass sodann nicht etwa der Vertrag vom 26. September 1922, auf welchen sich die Beklagte zu ihrer Legitimation in zweiter Linie beruft, ihr ein Recht zum Besitz an den Chassis verlieh, folgt aus dem über diesen Vertrag und die strafrechtliche Beschlagnahme, welche er zu ersetzen bestimmt war, Ausgeführten ohne weiteres. Ist er auch an die Stelle der Beschlagnahme in der Strafuntersuchung gegen Eugen Arbenz getreten, so hat er doch ebensowenig wie die Beschlagnahme der Beklagten ein Recht an Vermögensstücken des Eugen Arbenz zu verschaffen vermocht, aus welchem sie die Befugnis herzuleiten vermöchte, gegenüber der Eigen-

tumsklage einzuwenden, die Chassis gehören nicht dem Kläger, sondern Eugen Arbenz, und hierüber eine gerichtliche Entscheidung herbeizuführen.

2. — In zweiter Linie erhebt die Beklagte gegenüber dem Kläger als bösgläubigem Rechtsnachfolger des Eugen Arbenz die Einrede, letzterer habe die streitigen Chassis in anfechtbarer Weise von der Arbenz-A.-G. erworben und jener sei daher zu deren Rückgabe an die Konkursmasse der Arbenz-A.-G. verpflichtet. Zur Beurteilung dieser Einrede muss im vorliegenden Prozess als Präjudizialpunkt geprüft werden, ob der Beklagten ein Anfechtungsanspruch gegen Eugen Arbenz zustehe, trotzdem letzterer nicht Prozesspartei ist. Hiefür fällt nach der gegenwärtigen Aktenlage die Schenkungspauliana nicht in Betracht, da nicht dargetan ist, dass dem Eugen Arbenz, welcher seine Kaufpreisschuld an die Arbenz-A.-G. mit einer Gegenforderung verrechnet haben will, eine solche nicht zugestanden, er also die Chassis ohne Gegenleistung an sich gezogen habe. Indessen handelt es sich gegebenenfalls um die Tilgung dieser Gegenforderung auf andere Weise als durch Barschaft oder durch anderweitige übliche Zahlungsmittel, nämlich durch Hingabe der Chassis an Zahlungsstatt. Dem steht nach ständiger Rechtsprechung der Umstand nicht entgegen, dass die Hingabe in die Form von Kaufverträgen eingekleidet wurde; denn bei diesem Verkauf von Waren, die damals keinen Absatz fanden, seitens der Arbenz-A.-G. an den Delegierten ihres Verwaltungsrates handelte es sich nicht um normalen Geschäftsverkehr, sondern um Befriedigung für dessen Forderung durch Waren, gleichwie mangels Bargeldes eine Anzahl anderer Gläubiger, die ebenfalls mit Automobilen und dergleichen nicht Handel trieben, mit solcher Deckung vorlieb nehmen mussten. Da jedoch die Kaufverträge, durch welche die Arbenz-A.-G. sich zur Lieferung der streitigen Chassis verpflichtete und dem Eugen Arbenz die Möglichkeit der Ver-

rechnung verschaffte, länger als sechs Monate vor der Konkursöffnung abgeschlossen wurden, kann nach der analog anzuwendenden Ziffer 1 des Art. 287 SchKG nicht die Überschuldungs-, sondern nur die Absichtsanfechtung gemäss Art. 288 SchKG platzgreifen, gleichgültig in welchem Zeitpunkt die Eigentumsübertragung stattgefunden haben mag (vgl. JAEGER, Note 9 b zu Art. 287, S. 380 unten, und die dortigen Zitate). Ob die Voraussetzungen für eine solche Anfechtung gegenüber Eugen Arbenz im Zeitpunkte des Abschlusses jener Kaufverträge, 30. November 1920 bzw. 1. März 1921, gegeben waren, lässt sich auf Grund der gegenwärtigen Aktenlage nicht beurteilen. Gleichwie in Sachen der A.-G. Leu & C^{ie} gegen die Beklagte (Urteil des Bundesgerichts vom 26. November 1924) wird die Entscheidung darüber wesentlich dadurch beeinflusst, ob die Arbenz-A.-G. damals bereits überschuldet war oder nicht, und es ist daher in Anlehnung an die Erwägung 5 jenes Urteils auch der vorwürfige Prozess zur Aktenvervollständigung und neuen Beurteilung an die Vorinstanz zurückzuweisen. Sollte die Überschuldung als schon in jenen Zeitpunkten vorhanden festgestellt werden, so wäre für die Beurteilung der Frage nach der Kenntnis des Eugen Arbenz von der Überschuldung und damit der Frage nach seiner Benachteiligungs- bzw. Begünstigungsabsicht in Betracht zu ziehen, dass die Konkursöffnung schon damals nur durch derartige Deckungen der drängenden Gläubiger vermieden bzw. hinausgeschoben werden konnte, wodurch natürlich alle andern, nicht auf gleiche Weise gedeckten Gläubiger benachteiligt wurden.

Als bösgläubiger Dritter im Sinne des Art. 290 SchKG ist der Kläger anzusehen, wenn er Kenntnis von den Umständen hatte, welche die Anfechtbarkeit des Erwerbs der Chassis durch Eugen Arbenz zu begründen vermochten; dabei gilt auch hier, dass sich der Kläger nicht auf den guten Glauben berufen kann, wenn er

bei der Aufmerksamkeit, wie sie bei den gegebenen Umständen von ihm verlangt werden durfte, nicht gutgläubig sein konnte (Art. 3 ZGB). In dieser Beziehung ergibt sich aus den vorliegenden Akten mindestens soviel, dass nicht etwa der gute Glaube des Klägers schon feststände, auch für den Fall der Bejahung der Anfechtbarkeit der Übereignung der Chassis an Eugen Arbenz; danach kann also nicht etwa unter diesem Gesichtspunkt von der Rückweisung abgesehen werden. Zunächst geht nämlich aus der Zugabe des Klägers in der Strafuntersuchung, Eugen Arbenz habe ihm gesagt, gleichwie andere Gläubiger Chassis als Deckung genommen haben, habe auch er selber zwölf Chassis in diesem Sinne bekommen, hervor, dass dem Kläger bekannt war, aus welcher Veranlassung Eugen Arbenz die Chassis von der Arbenz-A.-G. erworben hatte. Sodann wusste der Kläger, ebenfalls laut seiner Zugabe in der Strafuntersuchung, dass mindestens 8 Chassis erst jetzt in die Maschinenbau-A.-G. Seebach verbracht wurden — freilich nicht erst nach der Verurkundung des Kaufvertrages zwischen ihm und Eugen Arbenz, jedoch erst auf die vorausgegangene mündliche Vereinbarung hin, bei deren Abschluss Eugen Arbenz den späteren Besitzvertreter des Klägers, Pister, nach einem geeigneten Lokal zu deren anderweitiger Verbringung gefragt hatte —, also bisher im Besitz der Arbenz A.-G. geblieben waren. Ausserdem waren dem Kläger verschiedene Umstände bekannt, die den Verdacht erwecken mussten, Eugen Arbenz setze sich einer Anfechtungsklage aus, wenn er als Delegierter des Verwaltungsrates und Grossaktionär der Arbenz-A.-G. sich von dieser derart decken lasse. Nicht nur hatte dem Kläger als Vertreter der Arbenz-A.-G. deren durch die gänzliche Unverkäuflichkeit ihrer Fabrikate herbeigeführte kritische Lage nicht verborgen bleiben können, zumal da er nach den Feststellungen der ersten Instanz seit 1919 neuerdings wiederholt für längere Zeit in der Fabrik anwesend war,

dort mit den oberen Angestellten und namentlich mit dem Delegierten des Verwaltungsrates Eugen Arbenz freundschaftlich verkehrte, ja jeweilen in dessen Haus wohnte. Wusste er, laut seiner erwähnten Aussage in der Strafuntersuchung, dass gewisse Gläubiger durch die Überlassung von Fabrikaten gedeckt wurden, so musste der Schluss sich ihm geradezu aufdrängen, die Lage der Arbenz-A.-G. sei verzweifelt. Aus seiner weiteren Zugabe in der Strafuntersuchung, er sei mit der zunächst in Aussicht genommenen Deckung durch Ersatzteile einverstanden gewesen, nachdem Eugen Arbenz ihm versichert hatte, Notar Lüthi habe nichts dagegen einzuwenden, ergibt sich ferner die Kenntnis des Klägers von der durch die Bankkreditoren angeordneten Aufsicht der Geschäftsführung, welcher sich die Arbenz-A.-G. hatte unterwerfen müssen. Endlich hatte der Kläger die von Eugen Arbenz vorgeschlagene Abtretung seines Guthabens an der Arbenz-A.-G. abgelehnt, weil er « mit der Fabrik selbst direkt nichts zu tun haben wollte », offenbar wegen deren Zahlungsunfähigkeit. Dass der Kläger geradezu Kenntnis von der Überschuldung der Arbenz-A.-G. gehabt habe, ist nicht notwendig, wie ja die Deliktspauliana überhaupt nicht an das Vorhandensein der Überschuldung im Zeitpunkt der Vornahme der zum Gegenstand der Anfechtungsklage gemachten Rechtshandlung geknüpft ist, sondern es zu deren Gutheissung genügt, dass die Zahlungsfähigkeit als notwendige Folge der Illiquidität der Aktiven in Aussicht steht (vgl. BGE 43 III S. 247 ff.).

Demnach erkennt das Bundesgericht :

Die Berufung wird dahin begründet erklärt, dass das Urteil des Obergerichts des Kantons Zürich vom 19. Juni 1925 aufgehoben und die Sache zu neuer Beurteilung, auch bezüglich der Kosten, zurückgewiesen wird.