

Art. 148). Die Ehefrau also, welche entgegen der Kollokation des Betreibungsbeamten für ihre Forderung das Frauengutsprivileg nach Art. 219 beanspruchen will, hat auf dem Wege der Beschwerde vorzugehen, und den daselbe anfechtenden Gläubigern fällt, wenn das Privileg vom Betreibungsbeamten oder von den Aufsichtsbehörden anerkannt wurde, immer die Klägerrolle zu. Daraus folgt, dass das vom Gesetze angenommene System durchbrochen wird, wenn die Kumulation der Klage über das Frauengutsprivileg mit der Klage über die Rechtsbeständigkeit der Forderung und der Begründetheit des Anschlusses (welch' letztere vor der Verwertung anzustrengen ist, wobei dem Ehegatten immer die Klägerrolle zufällt, Art. 111 Abs. 3 SchKG) als zulässig erklärt wird. Umsonst beruft sich der kantonale Richter, zur Unterstützung seiner gegenteiligen Auffassung, auf Erwägungen praktischer Natur und namentlich darauf, dass die Parteien mit dem gerügten Vorgehen sich ausdrücklich einverstanden erklärt haben. Demgegenüber ist hervorzuheben, dass die von ihm zugelassene Klagekumulation nicht zur Vereinfachung des Verfahrens, wohl aber eher zu dessen Verwicklung beitragen würde. Ein Urteil zwischen den heutigen Prozessparteien über das Vorzugsrecht der Ehefrau wäre gegenüber den andern Gläubigern derselben Gruppe selbstverständlich nicht massgebend, würde daher eine spätere gerichtliche Anfechtung der Rangordnung der klägerischen Forderung durch diese Gläubiger, verbunden mit der Möglichkeit widersprechender Urteile, nicht ausschliessen. Dass die heutigen Prozessparteien mit dem von den kantonalen Instanzen eingeschlagenen Verfahren einverstanden gewesen sind, vermag an dessen Unzulässigkeit nichts zu ändern, weil das Prozessrecht (Schuldbetriebsrecht) öffentlich-rechtlicher Natur und daher der Disposition der Parteien entzogen ist.

7. — Aus diesen Ausführungen folgt, dass das angefochtene Urteil sowohl mit Bezug auf die Zulässigkeit

des Anschlusses und die Höhe der anschlussberechtigten Forderung, als auch hinsichtlich der Abweisung des Frauengutsprivilegs bestätigt werden muss; die Abweisung des Frauengutsprivilegs erfolgt indessen nicht definitiv, sondern nur « zur Zeit » im Sinne von Erwägung 6.

Demnach hat das Bundesgericht

erkannt:

Haupt- und Anschlussberufung werden im Sinne der Motive abgewiesen und das Urteil des Obergerichts des Kantons Zürich vom 27. März 1916 in allen Teilen bestätigt.

64. Urteil der II. Zivilabteilung vom 18. Juli 1916

i. S. Konkursmasse der Leih- u. Sparkasse Eschlikon, Beklagte,
gegen die St.-Gallische Kantonalbank, Klägerin.

Forderungen, die in einem Inhaberpapier verurkundet sind, werden durch die Anmeldung und Kollozierung im Konkurs der Konkursmasse gegenüber in Namenspapierforderungen umgewandelt.

A. — Am 17. September 1912 und 8. Januar 1913 übergab E. Kaufmann-Schmid in Wyl der Klägerin als Deckung für bereits gewährte und noch zu gewährende Darlehen zwei Inhaberoobligationen N° 756 und 700 der am 5. August 1912 in Konkurs geratenen Leih- und Sparkasse Eschlikon im Betrage von 5000 Fr. und 1800 Fr. zu Faustpfand. Kaufmann hatte die Forderungen aus diesen beiden Titeln nebst Zinsen bereits am 1. September 1912 mit 6926 Fr. 35 Cts. im Konkurs der Gemeinschuldnerin angemeldet und Verrechnung dieses Betrages mit einer der Gemeinschuldnerin ihm gegenüber zustehenden Forderung verlangt. Am 22. Oktober 1913 sandte auch die Klägerin die beiden Inhaberoobligationen N° 700 und N° 756 der Beklagten ein, mit der Bemerkung, dass die Titel bei ihr « faustpfandrechtl. deponiert » und all-

fällige Zahlungen nur an sie zu leisten seien. Nachdem die Konkursmasse den Kaufmann für den angemeldeten Betrag von 6926 Fr. 35 Cts. im Kollokationsplan unter N^o 1396 kolloziert hatte, teilte sie am 18. August 1914 sowohl dem Kaufmann als auch der Klägerin mit, dass sie die Forderung von 6926 Fr. 35 Cts. mit einer der Gemeinschuldnerin zustehenden Kontokorrentschuld Kaufmanns kompensiere und daher die Ausbezahlung der auf die angemeldeten Forderungen entfallenden provisorischen Dividende von 40% mit 2770 Fr. 55 Cts. verweigere. Hierauf leitete die Klägerin die vorliegende Klage ein, mit dem Antrag, die Beklagte sei in Ablehnung der beanspruchten Verrechnung grundsätzlich zur Auszahlung der Dividende für die im Kollokationsplan unter N^o 1396 zugelassene Forderung von 6926 Fr. 35 Cts. zu verpflichten und gehalten, der Klägerin die Dividende im Betrage von 2770 Fr. 55 Cts. zu bezahlen. Die Beklagte hat auf Abweisung der Klage geschlossen. Sie bestritt in erster Linie die Legitimation der Klägerin zur Klage, weil in dem rechtskräftig gewordenen Kollokationsplan nicht sie, sondern E. Kaufmann-Schmid kolloziert worden sei, ein im Kollokationsplan als Gläubiger nicht vorgemerkter Dritter aber keine Konkurspendenzklage auf Auszahlung der Dividende gegen die Masse durchführen könne. Eventuell machte die Beklagte geltend, die Klägerin könne sich der Verrechnung deshalb nicht widersetzen, weil sie als Faustpfandgläubigerin keine weitergehenden Rechte gegen die Gemeinschuldnerin habe erwerben können, als dem Kaufmann als Eigentümer der Inhaberobligationen selber gegen die Kridarin zugestanden hätten.

B. — Durch Entscheid vom 16. Mai 1916 hat das Obergericht des Kantons Thurgau die Klage gutgeheissen. Die Vorinstanz hat die Einrede der mangelnden Aktivlegitimation verworfen und die Verrechnung mit der Begründung abgewiesen, die Klägerin habe die Pfandrechte an den beiden im Streite liegenden Inhaberobligationen

gutgläubig, d. h. ohne Kenntnis der Kontokorrentschuld des Kaufmann der Kridarin gegenüber, erworben.

C. — Gegen diesen Entscheid hat die Beklagte die Berufung an das Bundesgericht ergriffen, mit dem Antrag, die Klage sei abzuweisen, eventuell sei die Sache zur Beweisergänzung an die Vorinstanz zurückzuweisen.

D. — Die Klägerin hat auf Abweisung der Berufung und Bestätigung des angefochtenen Urteils geschlossen.

Das Bundesgericht zieht

in Erwägung:

1. —

2. — In der Sache selbst fragt es sich in erster Linie, ob die Klägerin zur Klage legitimiert sei. In dieser Beziehung fällt in Betracht, dass nach Art. 232 Ziff. 2 SchKG jeder Gläubiger, der eine Forderung gegenüber dem Gemeinschuldner besitzt, diese Forderung innert Frist beim Konkursamt einzugeben, für sich in Anspruch zu nehmen hat. Dabei hat der ansprechende Gläubiger seinen Namen anzugeben, da im Konkurs naturgemäss nur **b e s t i m m t e P e r s o n e n** als Gläubiger auftreten und behandelt werden können. Meldet ein Gläubiger eine in einem Inhaberpapier verbrieft Forderung im Konkurs an und wird diese Forderung zugelassen, so darf daher die Kollokation nicht bloss allgemein zu Gunsten des « Inhabers » dieser Forderung stattfinden, sondern muss auf den **N a m e n** des ansprechenden Gläubigers lauten. Dieser konkursrechtliche Grundsatz hat zur Folge, dass jedesmal, wenn im Konkurs eine Forderung aus einem Inhaberpapier zur Kollokation zugelassen wird, diese Forderung ihres Charakters als Inhaberpapierforderung verlustig geht. Gleich wie bei der Ausserkurssetzung wird damit eine Festmachung des Inhaberpapiers bewirkt, wodurch es der Konkursmasse gegenüber seiner wesentlichen Eigenschaft der Begebarkeit auf dem Wege der einfachen Tradition entkleidet und zu einer gewöhnlichen per-

sönlichen Forderung desjenigen umgewandelt wird, zu dessen Gunsten die durch die Kollokation bewirkte Vinkulierung erfolgt ist. Eine solche Umwandlung von Inhaberpapieren in Namenpapieren als Folge konkursrechtlicher Grundsätze kann nicht als etwas ungewöhnliches bezeichnet werden. Gemäss der positiven Bestimmung des Art. 211 Abs. 1 SchKG ist der Konkurs sogar im Stand, Forderungen, die nicht eine Geldschuld zum Gegenstand haben, in Geldforderungen von entsprechendem Werte umzuwandeln, während durch die Sperrung von Inhaberpapieren am Inhalt der Obligation aus dem Papier selbst nichts geändert, sondern lediglich das Verhältnis der Obligation zum Papier berührt wird. Ist aber davon auszugehen, dass durch die Anmeldung und Kollozierung im Konkurs die an ein Inhaberpapier geknüpfte Forderung auf eine bestimmte Person als Gläubiger fixiert d. h. nominell wird, so folgt daraus, dass die Masse nur noch an den also legitimierten kollozierten Gläubiger oder dessen Bevollmächtigten mit befreiender Wirkung bezahlen kann. Hat der kollozierte Gläubiger den Inhabertitel, den er nach Art. 232 Ziff. 2 SchKG nicht im Original sondern nur in amtlich beglaubigter Abschrift beim Konkursamt einzulegen braucht, nachträglich verloren oder einem Dritten abgetreten, so braucht sich daher die Masse eine Ansprache dieses Dritten in Bezug auf die der Forderung zugeweilte Konkursdividende nicht gefallen zu lassen. Wie das Bundesgericht schon wiederholt erkannt hat, steht überhaupt grundsätzlich nur demjenigen ein Anspruch auf die Konkursdividende zu, der im Kollokationsplan als Gläubiger zugelassen worden ist (vgl. z. B. AS 39 I S. 537*). Ebenso bestimmt Art. 213 Ziff. 1 und 2 SchKG in Bezug auf die Verrechnung im Konkurs, dass wenn ein Schuldner oder ein Gläubiger des Gemeinschuldners erst nach der Eröffnung des Konkurses Gläubiger bzw. Schuldner des Kreditars wird, dieser Wechsel in der Person des Gläubigers

* Sep.-Ausg. 16 S. 293.

oder Schuldners nicht zu berücksichtigen sei. Damit wird zum Ausdruck gebracht, dass sich die Konkursverwaltung in Bezug auf die Frage der Verrechnung an denjenigen Tatbestand halten kann, der im Zeitpunkt der Konkurseröffnung vorlag. Dies muss auch im vorliegenden, im Gesetze zwar nicht ausdrücklich vorgesehenen Falle angenommen werden. Denn die Bestimmung des Art. 213 SchKG hat den Zweck, zu verhindern, dass die Masse durch nachträgliche Änderungen in der Person des Gläubigers oder Schuldners schlechter gestellt werde, als sie es im Momente des Konkursausbruches war. Dieser Zweckgedanke trifft aber auch hier zu, da die Masse eine Gegenforderung nur dem als Gläubiger kollozierten Kaufmann und nicht auch der Klägerin gegenüber besitzt, und daher durch Berücksichtigung der Ansprüche der erst nach Konkursausbruch in den Besitz der beiden Inhaberoobligationen gelangten Klägerin ihre Schuld aus diesen Titeln nicht mehr mit der ihr dem Kaufmann gegenüber zustehenden Forderung kompensieren könnte, also schlechter gestellt würde, als sie es ursprünglich bei Konkurseröffnung war. Ist aber die Klägerin nicht berechtigt, von der Beklagten die Auszahlung der Dividende zu verlangen, die der zu Gunsten Kaufmanns kollozierten Forderung von 6926 Fr. 35 Cts. zugeweiht worden ist, so muss die Klage, im Gegensatz zur Vorinstanz, wegen mangelnder Aktivlegitimation der Klägerin abgewiesen werden.

Demnach hat das Bundesgericht
erkannt:

Die Berufung wird gutgeheissen, das Urteil des Obergerichts des Kantons Thurgau vom 16. Mai 1916 aufgehoben und die Klage abgewiesen.