

## S. 99 / Nr. 27 Schuldbetreibungs- und Konkursrecht (d)

BGE 60 III 99

27. Entscheid vom 24. Juli 1934 i. S. Sautier.

Seite: 99

Regeste:

Abtretung gemäss Art. 260 SchKG:

1. Die Abtretung ist auch ohne Substanziierung oder Bezifferung gültig; eine unbestimmt formulierte Abtretung kann auch noch im Beschwerdeverfahren eingeschränkt werden (Erw. 2).
2. Die Abtretung umfasst ohne weiteres Nebenrechte wie Pfand- und Retentionsrecht (Erw. 3).
3. Wird nicht binnen der gesetzten Frist Klage erhoben, so kann der zu Beklagende nicht mit Beschwerde Aufhebung der Abtretung verlangen. Kein Anlass zur Aufhebung der Abtretung besteht, wenn der Zessionar die Klagefrist während der Hängigkeit einer gegen die Gültigkeit der Abtretung gerichteten Beschwerde verstreichen lässt (Erw. 4).
4. Zulässigkeit der Abtretung gemäss Art. 260 SchKG bei Nachlassvertrag mit Vermögensabtretung (Erw. 1). Einschränkung einer unbestimmt formulierten Abtretung im Beschwerdeverfahren auf den Verantwortlichkeitsanspruch gemäss Art. 673 OR (Erw. 2).

Cession de droits. Art. 260 LP.

1. La cession est valable même si elle ne mentionne pas la justification du droit cédé ou n'indique pas sa valeur en chiffres. Lorsqu'un acte de cession a été rédigé d'une manière imprécise, la cession peut encore être limitée à certains droits pendant la procédure de plainte (consid. 2).

Seite: 100

2. La cession comprend de jure les droits accessoires, tels que le droit de gage et le droit de rétention (consid. 3).

3. Lorsque l'action n'a pas été couverte dans le délai fixé, celui contre lequel elle devait être intentée n'est pas recevable à demander par voie de plainte l'annulation de la cession. Il n'y a pas de motif d'annuler la cession lorsque le cessionnaire a laissé s'écouler le délai d'action durant le cours d'une procédure de plainte relative à la validité de la cession (consid. 4).

4. L'art. 260 LP. est applicable en cas de concordat par abandon d'actif (consid. 1). Une cession faite en des termes tout généraux peut au cours d'une procédure de plainte être restreinte à l'action en responsabilité de l'art. 673 CO (consid. 2).

Cessione di diritti. Art. 260 LEF.

1. La cessione è valida anche se non contiene la giustificazione del diritto ceduto nè indica il valore in cifra. Ove un atto di cessione sia redatto in modo non preciso, la cessione può essere limitata a determinati diritti ancora nel corso del procedimento di reclamo (consid. 2).

2. La cessione comprende de jure i diritti accessori, come il diritto di pegno e di ritenzione (consid. 3).

3. Ove l'azione non sia stata promossa tempestivamente, la parte contro la quale doveva essere diretta non è legittimata a chiedere l'annullamento della cessione per via di reclamo. Non v'ha motivo di annullare la cessione quando il cessionario ha lasciato trascorrere il termine per agire nel corso di un procedimento di ricorso concernente la validità della cessione (consid. 4).

4. L'art. 260 LEF è applicabile nel caso di concordato per abbandono dell'attivo. Una cessione fatta in termini affatto generici può essere limitata nel procedimento di reclamo all'azione di responsabilità giusta l'art. 673 CO (consid. 2).

Die Bank Sautier & Cie A.-G. hat einen gerichtlichen Nachlassvertrag mit Abtretung der Aktiven zur Liquidation durch die Gläubiger abgeschlossen. In diesem Nachlassvertrag wurden den Gläubigern allfällige Verantwortlichkeitsansprüche ausdrücklich vorbehalten, und durch den Bestätigungsentscheid der Nachlassbehörde wurde die Liquidationskommission ausdrücklich zur allfälligen gerichtlichen Geltendmachung von Verantwortlichkeits- und andern Ansprüchen gegen Dr. Alfred Sautier und eventuell andere Beteiligte ermächtigt. Auf Verlangen des Gläubigers Dr. Julius Beck trat ihm die

Seite: 101

Liquidationskommission, im wesentlichen in Anlehnung an das Konkursformular Nr. 7, folgende Rechtsansprüche der Liquidationsmasse gemäss Art. 260 SchKG ab, auf deren Geltendmachung für die Liquidationsmasse sie verzichtete:

«Begehren von Herrn Dr. Julius Beck, Advokat, Luzern um Abtretung der Rechtsansprüche der Masse der Bank Sautier & Cie A.-G., Luzern, gegenüber Herrn Dr. Charles Sautier,

Landwirtschaftslehrer, Luzern:

- a. Aus seiner Verantwortlichkeit als Kontrollstelle der Bank Sautier & Cie A.-G. Luzern,
- b. auf alle Pfand- und Retentionsrechte der Liquidationsmasse auf die von Dr. Charles Sautier vindizierten Wertschriften, soweit diese noch nicht ausgehändigt sind (nom. 13000 Fr. Obligationen, verpfändet bei der Luzerner Kantonalbank).»

Hiebei wurde zur gerichtlichen Einklagung «obgenannten Abtretungsanspruches» eine Frist bis und mit 10. Juni 1933 gesetzt (die in der Folge bis zum 10. August 1933 verlängert wurde) mit der Bestimmung: «Im Falle der Nichteinklagung bis zum genannten Zeitpunkt wird Verzicht auf die abgetretenen Ansprüche gegenüber Dr. Charles Sautier ... angenommen.»

Mit der vorliegenden Beschwerde stellt Dr. Charles Sautier den Antrag auf Aufhebung der Abtretung samt Klagefristansetzung.

Die kantonale Aufsichtsbehörde hat am 6. Juni 1934 den Rekurs im Sinne der Motive abgewiesen, denen zu entnehmen ist: «Wenn die Liquidationskommission in der Abtretungserklärung erklärt, es würden die Verantwortlichkeitsansprüche der Masse abgetreten, so sind damit die Ansprüche der Gesellschaft, also jene, und nur jene nach Art. 673 OR bezeichnet ... Der Zweck des Abtretungsbegehrens b) geht nur dahin, dass die Masse die in ihren Händen befindlichen Vermögensobjekte des Rekurrenten nicht herausgebe, nachdem doch die Verantwortlichkeitsklage der Gesellschaft für eine

Seite: 102

beträchtliche Summe erhoben werden soll. Es handelt sich also nur um ein Retentionsrecht nach Art. 895 ZGB für die angebliche Forderung aus Art. 673 OR, welches Retentionsrecht mit dem unter lit. a) abgetretenen Anspruch steht und fällt. Wird die Klage gutgeheissen, so besteht auch von Gesetzes wegen das Retentionsrecht (Konnexität vorausgesetzt). Es ist in der Abtretung der Ansprüche aus Verantwortlichkeit inbegriffen und bildet nicht Gegenstand einer besondern Klage. Die Aufnahme von lit. b) in die Abtretungserklärung kann daher als überflüssig betrachtet werden, weshalb ihr die unglückliche Formulierung dieses Teils nicht schaden kann.»

Dieser Entscheid hat Dr. Charles Sautier an das Bundesgericht weitergezogen.

Die Schuldbetreibungs- und Konkurskammer zieht in Erwägung:

1.- Die von Art. 260 SchKG vorgesehene Abtretung von Rechtsansprüchen der Konkursmasse an einzelne Konkursgläubiger zur eigenen Geltendmachung ist nichts anderes als eine Art der Verwertung dieser Rechtsansprüche der Konkursmasse. Da durch Abschluss und Bestätigung eines gerichtlichen Nachlassvertrages mit Vermögensabtretung aus den Rechtsansprüchen, welche bereits dem Schuldner selbst zugestanden sind, in ganz ähnlicher Weise wie durch die Konkurseröffnung eine «Masse» zum Zwecke der Verwertung zugunsten der Gläubiger gebildet wird, so ist nicht einzusehen, warum als Art der Verwertung des durch Nachlassvertrag an die Gläubigerschaft abgetretenen Vermögens nicht ebenfalls die Abtretung an einzelne Gläubiger gemäss Art. 260 SchKG zulässig sein sollte und zwar, wie gleich hier beigefügt werden mag, unter den gleichen zweckentsprechenden «Bedingungen» wie im Konkurs. Vielmehr würde sich kein zureichender Grund dafür aufzeigen lassen, dass Rechtsansprüche, auf deren Geltendmachung die «Masse» verzichten muss (weil es ihr an den für die

Seite: 103

Geltendmachung erforderlichen Mitteln fehlt oder ihre Organe keine Mittel zu diesem Zweck aufs Spiel setzen wollen), deswegen eher zugunsten des Dritten, gegen den sich der Anspruch richtet, untergehen sollten, anstatt noch von einzelnen Gläubigern zu ihrem und allfällig auch der «Masse» Vorteil ausgeübt werden zu können. Etwas gegenteiliges lässt sich schlechterdings nicht aus dem vom Rekurrenten angeführten Präjudiz in BGE 57 III S. 64 ff. herleiten, das sich mit der Abtretung gemäss Art. 260 SchKG nur insofern befasst, als es der zufolge Nachlassvertrages mit Vermögensabtretung gebildeten «Masse» die Abtretung von paulianischen Anfechtungsansprüchen untersagt aus dem Grunde, dass derartige Ansprüche gar nicht zur «Masse» gehören können. Was der Rekurrent aus jenen Entscheidungsgründen herauspickt und unterstreicht, nämlich: «Die Gläubiger nehmen es nach der Vereinbarung (d. h. dem Nachlassvertrag) hin, dass der Schuldner durch die Abtretung seiner Aktiven ihre Forderungen tilge» und «Die Gläubiger haben nur auf die ihnen durch den Nachlassvertrag versprochenen Leistungen Anspruch», schliesst schlechterdings nicht aus, dass abgetretene Aktiven durch das Mittel der Abtretung gemäss Art. 260 SchKG verwertet und, anstatt durch die «Masse» selbst, durch einzelne Gläubiger geltend gemacht werden, die dafür einen Vorzugsanspruch auf den Prozessgewinn haben, von dem nur ein allfälliger Überschuss von der Masse zur Verteilung an die übrigen Gläubiger in Anspruch genommen werden kann; heisst es doch gerade anschliessend: «Die Gläubiger müssen Vorlieb nehmen mit der Verwertung der abzutretenden Aktiven des Schuldners und der daraus zu gewinnenden Dividende», was die Verwertungsart der Zession gemäss Art. 260 Abs. 1 und die von Art. 260 Abs. 2 SchKG eingeräumte Vorzugsdividende

einschliesst.

2.- Weil nach dem eben Ausgeführten paulianische Anfechtungsansprüche (nicht zur Liquidationsmasse

Seite: 104

gehören und daher) nicht abtretbar sind, wird der Zessionar Dr. Beck seine Klage unter keinen Umständen auf die Art. 285 ff. SchKG stützen können, was er auch gar nicht zu wollen scheint. Von den Verantwortlichkeitsansprüchen gegen die Organe einer Aktiengesellschaft steht mindestens der auf Art. 673 OR gestützte der Aktiengesellschaft selbst zu, kann daher durch deren Nachlassvertrag mit Vermögensabtretung auf die Liquidationsmasse übertragen werden - wozu die in BGE 48 III S. 71 aufgestellten besondern Erfordernisse zu erfüllen sind, was hier geschehen ist - und ist alsdann nach dem Ausgeführten selbstverständlich gemäss Art. 260 SchKG an einzelne Gläubiger abtretbar. Warum nicht erst im Beschwerdeverfahren präzisiert werden könne, dass die nicht ganz eindeutig formulierte streitige Abtretung auf diesen Anspruch beschränkt sei - anstatt dass einfach eine neue Abtretungsurkunde ausgefertigt würde, dem nichts entgegenstände -, warum der Anspruch noch näher substantiiert oder warum er zum Voraus in der Abtretungsurkunde ziffermässig bestimmt werden müsste, ist unerfindlich. Nachdem sich die Liquidationskommission bisher nicht näher mit einem Verantwortlichkeitsanspruch gegen den Rekurrenten befasst und einzig Dr. Beck einen solchen ausgeheckt zu haben scheint, muss einfach der Vigilanz dieses letzteren überlassen bleiben, in der auf Grund der Abtretung von ihm zu erhebenden Klage die Tatsachen anzuführen, aus denen er den Verantwortlichkeitsanspruch herleiten zu können glaubt, und ihn entsprechend zu beziffern.

3.- Die Vorinstanz hat den Rekurs nur im Sinne der Motive abgewiesen, weil sie davon ausging, dass litt. b der Abtretungserklärung, als nur ein Nebenrecht des Verantwortlichkeitsanspruches betreffend, überflüssig gewesen sei. Damit hat die Vorinstanz diesen Teil der Abtretungserklärung eigentlich gestrichen, also aufgehoben, und da Dr. Beck dies hingenommen hat, besteht für das Bundesgericht kein Anlass mehr, sich näher mit

Seite: 105

diesem Punkte zu befassen. In der Tat kann der Zessionar eines streitigen Forderungsrechtes der Masse ohne weiteres Retentionsgegenstände im Besitze der Masse in gleicher Weise für sich in Anspruch nehmen, wie es die Masse hätte tun können, wenn sie den abgetretenen Anspruch selbst geltend gemacht hätte, und daher seine Forderungsklage durch die Pfand- bzw. Retentionsrechtsklage ergänzen, ohne hiefür einer besonderen Abtretung zu bedürfen. Wiederum ist unerfindlich, wieso der Rekurrent meinen kann, das Retentionsrecht sei durch Nichtaufzeichnung im Verzeichnis der Eigentumsansprachen oder im Kollokationsplane verwirkt worden, während doch die Geltendmachung des Retentionsrechtes durch die Masse oder ihre Zessionare gerade die Anerkennung fremden Eigentumsrechtes an den Retentionsgegenständen voraussetzt und der Kollokationsplan bekanntlich der Stellungnahme der Konkursverwaltung bzw. Liquidationskommission zu beschränkten dinglichen Rechten Dritter an Gegenständen des Massevermögens dient und nicht umgekehrt der Wahrung beschränkter dinglicher Rechte der Masse an Gegenständen Dritter.

4.- Ziffer 6 der Bedingungen des Konkursformulars Nr. 7, an das sich die Liquidationskommission gehalten hat, lautet: «Die Konkursverwaltung (hier «Liquidationskommission») behält sich die Annullierung der Abtretung für den Fall vor, dass nicht binnen einer von ihr anzusetzenden Frist gerichtliche Geltendmachung erfolgt». Freilich hat die Liquidationskommission mit der Fristansetzung die weitere Bestimmung verbunden, dass im Falle der Nichteinklagung binnen der angesetzten Frist Verzicht auf die abgetretenen Ansprüche gegenüber Dr. Charles Sautier angenommen werde. Damit hat sie nicht eine eigentliche Verwirkungsfrist gesetzt, die übrigens, sofern es nicht eine gesetzliche Ausschlussfrist wäre, immer noch die Möglichkeit offen liesse, die Verwirkungsfolge nicht eintreten zu lassen, wenn das Verstreichenlassen der Frist nicht zur Schuld angerechnet

Seite: 106

werden kann, oder mindestens nicht zu erheblicher Schuld; und es wäre doch gewiss ganz falsch, dem Dr. Beck einen Strick daraus drehen zu wollen, dass er während des lange dauernden Beschwerdeverfahrens die Liquidationskommission nicht alle paar Wochen wieder mit Fristverlängerungsgesuchen behelligte. Vielmehr hat die Liquidationskommission mit jener Bestimmung nur in Aussicht gestellt, dass sie das Verstreichenlassen der gesetzten Klagfrist als konkludente Unterlassung für den Verzicht auf die Geltendmachung ansehen werde. Dieser Schluss ist jedoch nicht mehr berechtigt, nachdem mit der Klage offenbar zugewartet wurde, weil der Beklagte mit seiner Beschwerde die Gültigkeit der Abtretung des einzuklagenden Anspruches in Frage zog und es somit vorderhand ungewiss war, ob das Klagerecht nicht dem Dr. Beck aus den Händen gewunden werde. Übrigens steht einzig der Liquidationskommission die Entscheidung darüber zu, ob die

Ungültigkeit der Abtretung infolge Verstreichenlassens der Klagefrist auszusprechen sei, und wäre es ein unbefugter Eingriff der Aufsichtsbehörden in das Selbstverwaltungsrecht der Liquidationskommission, wenn jene dieser aus dem blossen Grunde des Verstreichenlassens der gesetzten Klagefrist verbieten wollten, die vorgenommene Abtretung gemäss Art. 260 SchKG aufrecht zu erhalten. Zudem geschieht die Befristung der gerichtlichen Geltendmachung von derart abgetretenen Rechtsansprüchen nur im Interesse der Beschleunigung der Liquidation und nicht im Interesse des Beklagten, weshalb diesem überhaupt nicht zugestanden werden kann, sich zu beschweren, wenn die Liquidationsorgane die vorerst auf den Fristablauf angedrohte nachteilige Folge schliesslich doch nicht eintreten lassen wollen.

Demnach erkennt die Schuldbetr.- u. Konkurskammer:

Der Rekurs wird abgewiesen